التذكرة الفاخرة

في

فقه العترة الطاهرة

الطبعة الأولى

١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م



مركز التراث والبحوث اليمني

صنعاء - الجمهورية اليمنية

هاتف: ٢٠٥٤٧٠ فاكس: ٢٠٥٤٥١

بريد إلكتروني: YemenHRC@y.net.ye

Yemen Heritage and Research Center

7918 Jones Branch Dr., Suite 600

Mclean, VA 22102 USA

Tel :(703) 918 4924 Fax (703) 918 4925

البريد الإلكتروني: yhrc@YemenHRC.org

WWW.ymnhrc.org

التذكرة الفاخرة

في

فقه العترة الطاهرة

تأليف

العلامة الكبير شيخ الزيدية

الحسن بن محمد النحوي رحمه الله

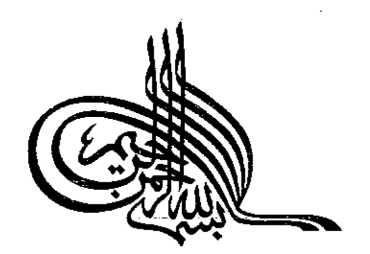
المتوفى سنة ٧٩١هـ

تحقيق

حميد جابر عبيد



مركز التراث والبحوث اليمني



تقديم
رئيس مركز التراث
الأستاذ زيد بن علي الوزير

لاحظ العلامة الرئيس "علي عزت بيجوفيتش" في كتابه الممتاز "الإسلام بين الشرق والغرب" أن الإسلام يقوم على "الوحدة ثنائية القطب"[١] وهذا صحيح، فثنائية القطب الواحد تتجلى بأوضح مايكون في "وحدة المعرفة ثنائية القطب الواحد" وإذا أخذنا بهذا التعريف فإننا سنواجه ذلك واضحاً في وحدة الإيمان التي تحكم سلوك المسلم في مجاليه الثنائي: العبادي والمعاملاتي، فكلا العمادين يرجعان إلى ينبوعين اثنين لا ثالث لهما، هما "علم أصول الفقه" و "علم أصول الدين" وما تفرع منهما من أصناف وألوان. ولا يعني ذلك أن كليهما يعتمدان على النصوص الثابتة في كل ما تفرع منهما وتشعب، فللفكر فيهما معاً مجالات واسعة، واستنباطات جمة، وتخاريج كثيرة، أثرت فكراً إنسانياً خصباً، وكلما يمكن القول في هذه النقطة أن الوحدة ثنائية القطب قد تفجرت منها أنهار كثيرة من صنع البشر. وإذ اختص "علم الفقه" بالحياة العملية، أولى "علم الكلام" الحياة الفكرية كل اهتمامه.

و"علم الفقه" الذي نحن بصدد بعض ثماره –هو في حقيقته وأبعاد مراميه– قانونٌ يضبط مباشرةً صلة الإنسان بربه: عبادة ومعاملة، سلوكاً شخصياً أو تعاملاً جماعياً، سواء في الوجدان المسرور، أم في التعامل المسطور، ففي الحالتين يضبط "الفقه" سلوك الفرد والمجتمع ضبطاً آسراً. إنه بتعبير آخر قانون الحياة الاجتماعية لحياة المسلمين. وهذا التعريف الاجتماعي الذي نضيفه على الفقه قد لايقبله البعض لأنه على غير ما تعارفوا عليه، وتعودوا على تسميته، إذ أن "الفقه" –في نظرهم– يصدر في كل تشريعاته من تعليمات دينية بحتة: إما استناداً إلى نص قرآني، وإما إلى حديث نبوي، وإما إلى استنباط يستخرج منهما، أويُخرِّج، ويُقاس عليهما، وحتى إذا اجتهد مجتهد في هذا المجال العبادي والمعاملاتي فإنه –مهما كانت درجة اجتهاده– لا يستطيع أن

---

(١) الإسلام بين الشرق والغرب ٢٩٣.

يخرج عليهما خروجاً كاملاً. أي أن الفقه يحلّق في فلك الدين فقط، ولا يمكن أن يدور في فلك الاجتماع. ولهذا لايتقبلون أن يدرج هذا العلم في علم الاجتماع. إن معظم ما قالوه حق لاينكره أحد، إلا أن الفقه في الحقيقة شيء والشريعة الثابتة شيء آخر، فالفقه نتاج فهم بشري لنصوص الشريعة، وما يستنبطونه، أو يقومون بتخريجه هو نتاج فهم الإنسان نفسه، فهو إذاً صناعة بشرية يضفي على الفقه جهداً إنسانياً واضحاً، فيه الخطأ، وفيه الصواب، بينما الثوابت ليس للخطأ فيها سبيل، ومن هنا ندرك أن الفقه وحدة له ثنائية تنبثق منه، فهو جسر المسلم إلى الآخرة؛ وهو أيضاً أرضية المسلم في الدنيا التي يقيم عليها، أي أن الوحدة هي الأساس، لكن عمودها الآخر هو نتيجة جهد بشري عظيم؛ وإذا كانت الوحدة هي الموجه في الحياة العملية بطريقة توصل – إذا ما اُلتُزم بها – إلى سعادة الآخرة؛ فهو بهذا المعنى قد سمح – بإبداعه الكامن – ببوتقة "العبادة" و "المعاملة" و "سلوك الفرد" و "الجماعة" في صيغتين أو قطبين ذوي وحدة واحدة. وعليه – مكن القول – إن تنظيم شؤون الفرد والأسرة والمجتمع سواء بالأصول الدينية أو بالاجتهادات قد خلق مناخاً اجتماعياً معيناً. وهذه الأبحاث التي تضرب في هذا المجال مهما كانت الأسباب هو تعامل اجتماعي وإن لم يسم اجتماعياً.

أما علم الكلام – وهو الينبوع الآخر – فقد تكفل بتنظيم الحياة العقلية، ولأن قضاياه تخضع للتفسيرات العقلية فإن الاجتهاد – بمعنى الابتكار – يصبح هو الأساس الإبداعي في مسرح واسع المسارب. وإذ يتكئ الفقه على النص الديني، بشكل أكثر، يستند علم الكلام على الفهم العقلي لهذه النصوص، وهو لذلك أكثر قدرة في التحليق في أماكن عالية، وإذ أدخل الفقه في قوالب من القواعد الصارمة، فقد بقيت أجنحة علم الكلام ترتاد عالماً بدون حدود، وحتى المجهول ظل عرضة لغزواته الموفقة وللتحليق فيه بغية رفع أستاره.

وإذا تركنا الفقه السياسي جانباً لما له من سيئات ليس مجالها هنا، فمحور "الفقه" – غير السياسي – هو ضبط تعامل الناس في الحياة الدنيا. وهو بالفعل قد ضَبَط مفاصلَ المجتمعات الإسلامية، أينما كانت وفي مختلف المناخات والمصالح والأزمنة والأمكنة فـــ "الفقه" قد قدم حلولاً منوعة لمتطلبات كل بيئة مختلفة تبعاً لرؤية علماء كل قطر من الأقطار، وكل مذهب من المذاهب.

وبهذا المعنى يجوز لنا أن نقرر أن "علم الفقه" هو أرضية صالحة لعلم الاجتماع عند المسلمين. وإذا صح هذا فالإمام العظيم محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤/١٨

٨١٩) –وهو أول من أسس "علم أصول الفقه"– هو الذي مهد الطريق لابن خلدون أن يبني عليه –إلى حد ما– علمه الاجتماعي، وليس من شك أن ابن خلدون قد وصل به إلى غايات بعيدة، تكاد تُنسي منابته.

وعلى هذا يمكن القول إن علماء الفقه في الحقيقة هم صناع المجتمع المسلم؛ فهم الذين نسجوا –وفق طراز فريد– ثيابه المعاملاتيه وسلوكه الديني، كما نسج "علماء الكلام" ثيابه الفكرية، فاستكمل بهما رداء الحضارة الإسلامية، ومن الثابت أن نشأة الحضارة الإسلامية تدين لعلم الكلام وعلم الفقه –وليس للسياسة– وعلى الذين يريدون معرفة حقيقة الحضارة الإسلامية عليهم أن يلتمسوها –كما قلنا في حديث آخر– في إبداعات العلماء وابتكاراتهم العلمية والهندسية والفلكية والطبية والفلسفية والجبر والحساب... إلخ، أي في علم الكلام الذي دفع إلى الابتكار العلمي في كل مجال، وفي الفقه الذي نظم السلوك العام، وبكل تأكيد فلا يمكن أن نلتمس هذه الحضارة الرائعة في القصور الباذخة، والإيوانات الفارهة، إذ ليس في معاملها بصفة عامة سوى الصور المزرية، ولكن تعمية جائرةً أُسدلت بضراوة على هذا الجانب. أي جانب الحضارة، ورفع الستار عبر التاريخ السردي عن المسرح السياسي بشكل واسع. وأولى المؤرخون الجانب السياسي اهتمامهم، ولم يولوا بنفس الاهتمام الجانب الحضاري، وإذ حفل المؤرخون بتاريخ السياسيين تغاضوا –إلى حد كبير– بتاريخ بناة الحضارة، مكتفين بحشرهم في هوامش ملحقة بكتبهم، أوفي منطقة تسمى التراجم أو الطبقات، كقوة هامشية لا تشكل المجرى العام، ولا التيار الرئيسي، بينما جعلت الأحداث السياسية والحربية هي عمود التاريخ. ومن المؤكد أن قيام الدولة الفردية واستحواذها على كل شيء قد انعكس على الذاكرة المسلمة، وعلى أعماق وعي الأمة مؤرخين ومتلقين، فأصبحت الدولة ورجالها هم مادة التاريخ ومساره، عنهما يكتبون، وعن أخبارهما ينطقون، بينما لا يولون –كما قلنا– تاريخ الحضارة –ممثلة بِبُناها– اهتمامهم، مع أن هؤلاء العلماء هم الأجدر بأن يكونوا عماد التاريخ وفقراته، لأنهم هم بناة التاريخ الحقيقي الذين رفعوا الحضارة الإسلامية، وصاغوا سلوك الحياة الإسلامية، فهم الجديرون بأن يكونوا مادة التاريخ ولبناته، أما التاريخ السياسي –والذي اهتم به المؤرخون– فهو التشوية الحقيقي للحضارة الإسلامية، وللتاريخ الإسلامي في معظم تحركاته، وكان الأجدر بالمؤرخين أن يكتبوا تاريخهم من المنطلق الحضاري، لا أن يجعلوا عمود التاريخ وفقراته ولبناته مجموعة من الطواغيت، عندما نقرأها نصاب بالأسى والشجى والحزن والألم على ما جرى من ظلم وفظائع،

ولا أن يكون التاريخ السياسي -بما فيه من إشراق خاطف، وظلام مقيم- إلا ثانوياً، ولكن المأساة أن العكس هو الذي حدث فضاع التاريخ الاجتماعي والاقتصادي والعلمي والفلكي، وكل فِقَر الحضارة تحت عقب التاريخ السياسي، وضجيج أقدامه، وطبول أصواته، وأشباح راياته. وإذا كان ذلك مستساغاً ومقبولاً في القديم، فلم يعد مستساغاً ولا مقبولاً استمراره في العصر الحديث.

ومن هنا فأنا أدعو إلى إعادة كتابة وقراءة التاريخ على ضوء قواعد جديدة. أي إلى العودة إلى كتابة التاريخ من خلال بناة حضارته، باعتبارهم هم عمود التاريخ وفقراته ولبناته وليس من خلال ساسته الذين كانوا -على عكس الإشادة التاريخية- سبباً في إطفاء الحضارة المنيرة، وإفساد الحياة النقية، ومع أن التاريخ السياسي بالفعل كان وراء ذلك الانطفاء وذلك الفساد العام. وعلى ضوء هذا فإن نمط كتابة التاريخ القديم ينبغي أن يطور أسلوبه القديم فلا يكتفي برؤية أحادية الجانب، وعليه أن يحل الكتابة التاريخية من خلال الأمة و حياتها وأفكارها كما يعكسها إبداع الحضارة ومنجزاتها، وهنا سنجد أننا نضع الواقع السياسي في إطاره الصحيح، وسنكتشف بذلك أنه كان أحد الأسباب القوية في القضاء على الحضارة الإسلامية، ولو بقي الفكر حياً لما انهارت الحضارة الإسلامية، ولا أية حضارة أخرى؛ فالسياسة في الماضي كله كانت وراء انهيار الحضارات. وبهذه الطريقة سينفتح المجال أمام الألق العلمي لمعرفة تاريخ المسلمين على حقيقته، ولن يبقى فقط فصولاً دامية.

إن التاريخ السردي والكتابة الحولية إنجازان عظيمان ولاشك، والمأخذ عليهما -حتى لا يُظن أننا ننقصهما حقهما- أنهما صبا اهتمامهما بذكر تاريخ الدول والحروب والمعارك بشكل أساسي، فأسهما بدون قصد في ستر الجانب الحضاري، ومع أنهما قدما التاريخ السياسي كما هو -وهو ما يحسب لهم- لكنهم اكتفوا به، وهذا يحسب عليهم، ولو أنهم جمعوا بين العمادين لاستكملت الوحدة التاريخية توازنها، أما وأن التاريخ قد اكتفى بروية أحادية الجانب فترة طويلة فقد فقد أحد قطبيه. وقد يشفع لمؤرخي الماضي أن سيادة هذا النمط العالمي على الفكر التاريخي قد كان بشكل عام، لكن لن يشفع سبب واحد لمؤرخي العصر الحديث. لقد سبق الغرب إلى هذا المنحى فلم تعد الكتابة التاريخية كما كانت نمطاً فردياً، وإنما أسلوباً جماعياً يزخر بكل أفانين الإنتاج.

وهذا الكتاب -الذي يقدمه العلامة "حميد جابر عبيد"- نوع من هذه الأفانين الحضارية. وعلينا أن ننظر إليه من خلال المعني الاجتماعي -إلى جانب المعنى الديني-

لنعرف قيمته الحضارية، وليس فقط من أجل الاستفادة من نشره كفقه محصور، لأنه هو في حد ذاته فقرة في عمود الحياة الاجتماعية الحضارية، ومن المؤكد أنه متى تم سلخه منها بقي مجرد فقه جاف، وضاعت منه فوائد كثيرة. وعليه فعندما يقدم محققنا العلامة هذا الفقه فليس فقط من أجل تنظيم قواعد السلوك، وإنما من كونه إسهاماً في الكشف عن حضارة غائبة من أجل حضارة آيبة.

ليس من شك أن الزيدية قد بنت قمماً من الفقه، وقمماً من علم الكلام، وقد مر على ذكر الكثير من كتب الفقه علامتنا محقق الكتاب في مقدمته الشاملة. ومن هذه القمم خمس منها أخصها بالذكر، لأنها توالدت من بعضها بعضاً وتميزت على وجه ملفت للنظر بعمود فقري واحد أو بسلسلة قممية واحدة. هذه الكتب هي "شرح التجريد" للإمام "المؤيد بالله الهاروني"(ت ٤١١هــ/١٠٢٠م) و "التحرير" للإمام "الناطق بالحق الهاروني" (ت٤٢٤/ ١٠٣٣) وكتاب "اللمع" للعلامة "علي بن الحسين بن يحيى" (ت ق ١٣/٧) و "التذكرة الفاخرة" للعلامة "الحسن بن محمد النحوي" (ت ١٣٨٨/٧٩١) و"شرح الأزهار" للإمام "أحمد بن يحيى المرتضى" (ت ١٤٣٧/٨٤٠). وهذه الكتب الخمسة قد نسلت من بعضها بعضاً؛ فـ "اللمع" وهو من أجل كتب الزيدية في الفقه وأهمها، قد أخذه مؤلفه من كتابي "التحرير" و "التجريد"، واختصره العلامة "النحوي" في "التذكرة"، وعلى "التذكرة" اعتمد المهدي في كتابه "الأزهار". ومن هنا قيل: **إن** بعض الشيوخ قال عن "الأزهار": إن أمه "التذكرة"، وجدته "اللمع"[١].

تمثل "التذكرة الفاخرة في فقه العترة الطاهرة" إذاً إحدى القمم المتميزة التي وصل إليها الفقه الزيدي، بل من أرفع هذه القمم السامقة، ويعتبر مؤلفها الكبير العلامة المجتهد التقي الورع "الحسن بن محمد النحوي" واحداً ممن صاغ المجتمع اليمني، ومن هنا فكتابه ليس فقهاً يتعبد به فقط، وهي كذلك، وليس قانوناً يتعامل به، وهي كذلك أيضاً، ولكنه معالجة اجتماعية لمشكلات عصره أيضاً. وبحق أقول: إن العلامة المحقق عندما قدم هذا المُجتهد العظيم إنما قدم رجلاً كان بمجتمعه خبيراً، وبشؤونه بصيراً، ولطبيعته مدركاً، وإن هذه الخبرة والبصيرة والإدراك كانت وراء معالجته لكثير (من المسائل ما لايحيط به الحصر مع إيجاز وحسن تعبير)[٢] فهو من الناحية العلمية قد كان (مَدرَس الزيدية وعُمدهم) [٣] ومن الناحية العملية كان حاكماً شرعياً عرف

---

(١) مصادر الحبشي ١٩٨ – ١٩٩. وانظر المستطاب ١: ١٣٠ب.)

(٢) البدر الطالع ١: ٢٢٥. طبعة العمري١٤١٩/١٩٩٨

(٣) البدر الطالع ١: ٢٢٥

الناس وعرفوه (وانتفع الناس به)[١] وكان إلى جانب ذلك (زاهداً متواضعاً متقشفاً.. وكان يأكل من عمل يده)[٢] وهكذا نجد أنه استكمل معرفة كل جوانب مجتمعه: من ناحية مشاكل الناس أولاً، ومن ناحية عراكه مع الحياة بنفسه وتكسبه بيده ثانياً، وهاتان التجربتان أمدتاه بخبرة عميقة لمعرفة شاملة بالناس وبقضاياهم وأوجاعهم ومسراتهم، فكان كتابه هذا - بجانب الناحية الدينية - صدى عميقاً لأصوات مجتمعه. إزاء هذه المواصفات نقف إزاء عالم اجتماع حقاً، وإن كان الناس لا يستسيغون أن يوصف هؤلاء العلماء بهذا الوصف العظيم، مع أنه ممن صاغ المجتمع اليمني صياغة كاملة.

وبحق أقول: إن محققنا العلامة إذ يقدم هذا الكتاب فإنما يقدم كتاباً من أرقى ما وصل إليه الفقه الزيدي. بل الإسلامي. ومن هنا يستحق العلامة المحقق "حميد بن جابر عبيد" بتحقيقه هذا الكتاب الشكر والثناء على ما قدم ونشر، علماً بأن من يقدم على تحقيق كتاب "التذكرة الفاخرة" بالذات - باعتبارها إحدى القمم - لابد أن يكون جديراً بذلك المستوى الرفيع الذي تقدمه التذكرة. وقد كان عالمنا "حميد الذكر" جديراً بذلك المستوى. وقليل من يصل إليه.

وإن الإنسان لتغمره نشوة اعتزاز بمثل هذا العلامة الذي يسمو إلى هذه الأعمال الطموحة التي يقول عنها شاعر الإسلام شوقي:

شباب قنع لا خير فيه وبورك في الشباب الطامحينا

وإنه لطموح مبرور، وسعي مشكور، وأجر موفور، لمثله فليعمل العاملون.

بارك الله في قلمه، وجزاه عن العلم وأهله خير الجزاء.

زيد بن علي الوزير

رئيس مركز التراث والبحوث اليمني

لندن الجمعة ١٢ شعبان ١٤٢٤

١٠ أكتوبر٢٠٠٣

---

(١) البدر الطالع ١: ٢٢٥

(٢) البدر الطالع ١: ٢٢٥

مقدمة المحقق

دور علم الفقه وأطواره

تبلغ دراسة الفقه منـــزلة عظيمة بين الدراسات في ثقافتنا التقليدية، بل تكاد تحتل المرتبة الأولى، ولا غرو، فالفقه مجال واسع يشمل جميع الأفعال التكليفية، ولعله من النادر أن تجد تصرفاً من تصرفات بني البشر لا يتناوله الفقه الإسلامي – وهذا الشمول من سمات أديان السماء – فتراه مهتماً بالإنسان في جميع شئون حياته، يعلمه كيف يأكل وما يأكل، كيف يتخلص من فضلاته وكيف يتطهر منها، يتابعه وهو فرد صغير في المجتمع، كيف يبيع ويشتري ويستأجر ويعير، ويتابعه وهو حاكم كيف يحارب ويسالم، ومتى يلين، ومتى يقسو، حتى إذا ما أجرم ذلك الإنسان، وتعدى الحد، فإن له عقوبة في الشرع كلها رحمة له ولغيره، وإن كان في ظاهرها العذاب، وبمعنى آخر، فالفقه قد رسم للإنسان دستوراً يسير على وفقه، ولا يتعدى حدوده، ضامناً له بذلك استقامة حياته مع ربه وبني جلدته، بل مع جميع المخلوقات على وجه الأرض، كل ذلك أدى غير معتنقيه إلى الشهادة له بذلك، قال العلامة سانتيلا: إن في الفقه الإسلامي ما يكفي المسلمين في تشريعهم المدني، إن لم نقل فيه ما يكفي الإنسانية كلها، وقال الأستاذ لامبير الفرنسي: الكتب والمؤلفات في الشريعة الإسلامية كنـــز لا يفنى، ومعين لا ينضب، والشريعة الإسلامية في العصور الوسطى وتاريخ المدنية الإسلامية أمدت المدنية النصرانية الحاضرة بقسط وافر من الأصول العامة.

ولأهمية الفقه في حياة المسلمين، اهتموا به اهتماماً ليس له نظير، فبحثوا فيه، وناظروا، وحاوروا، واستنبطوا لكل ما يرد عليهم من مستجدات حكماً من خلال نصوص القرآن والسنة، قال الشيخ الغزالي رحمه الله: «والأبحاث الفقهية في الشريعة الإسلامية ظلت عدة قرون مزدهرة ازدهاراً لا نظير له في أرجاء العالمين، والتراث الضخم الذي خلفه الأسلاف الواعون في هذا المضمار يدل على استبحار في المعرفة،

وأصالة في النظر والاستدلال، وبراعة في القياس والتخريج، ثم ركدت ريح الفقه، ونشأ علماء مقلدون، ثم انقضى أصحاب هذا العلم التقليدي، وأتى من بعدهم ببغاوات تردد ما لا تعقل، ومرت فترة بالفقه الإسلامي فإذا هو طريح في زوايا الإهمال، وانطلقت الحياة العامة متجردة من منطق العقيدة والشريعة جميعا» (١).

والفقه كغيره من العلوم مر بأطوار متعددة، يكون له في كل عصر دور يقوم به ويؤديه وفق المنهج القرآني والهدي النبوي، ليلبي بذلك حاجة المجتمع، ويقدم له حلولاً في ما يطرأ عليه من الحوادث والنوازل.

وكان للناس في عهد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ثلاث طرق في معرفة أحكام الشريعة:

الأولى: أن يأخذوا عنه مباشرة بالسماع منه، إما لأن سائلاً سأله فهو يجيبه، وإما لأنه وعظهم بالموعظة التي كان يتخولهم بها.

الثانية: أن يأخذ بعضهم عن بعض عنه صلى الله عليه وآله وسلم، فمن انصرف إلى مشاغل الحياة ومطالبها كان يسمع ممن سمعه صلى الله عليه وآله وسلم.

الطريقة الثالثة: أن يكون لأحدهم فهم في شيء من القرآن الكريم، أو من حديث سمعه من النبي صلى الله عليه وآله وسلم، فيعمل بهذا الفهم، ثم قد يعرض فهمه على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فيقره، أو يبين له خطأه، وقد لا يعرضه اكتفاء بأن أصل فهمه وارد عن الله ورسوله، وبذلك كله لم يكلفوا أنفسهم بالتدقيق في النصوص، بل يرجعون في ذلك كله إلى الرسول صلى الله عليه وآله وسلم. وبهذا تكون الأحكام الفقهية في طورها الأول مكونة من الأحكام التي بيَّنها لهم الرسول صلى الله عليه وآله وسلم من خلال القرآن الكريم والسنة المطهرة.

وفي عهد الصحابة رضي الله عنهم واجهتهم وقائع طرأت عليهم لم يكن قد ورد فيها نص في عهد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم، فاجتهد فيها أهل الاجتهاد منهم، وقضوا فيها بما فهموه من نصوص القرآن والسنة، وكان من الطبيعي أن تختلف

---

(١) هذا ديننا ٢٧٠.

أحكامهم في ذلك، لتفاوت الفهم والذكاء والاستيعاب، ومرونة اللفظ العربي واحتماله أكثر من معنى، والتفاوت في ملازمة النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ومع ذلك فقد أضافوا إلى المجموعة الأولى عدة أحكام، ولم تدون الأحكام في هاتين المرحلتين، وكانت كلها أحكاماً لما حدث واقعاً بعيداً عن الأحكام الفرضية.

وفي القرنين الثاني والثالث اتسعت الدولة الإسلامية شرقاً وغرباً، وواجهت المسلمين قضايا، وطرأت عليهم طوارئ، نتيجة لدخول الكثير من غير العرب في الإسلام، كل ذلك حمل العلماء والمجتهدين على السعة في الاجتهاد واستنباط الحلول الشرعية لكثير من القضايا الطارئة، وبذلك اتسع مجال الفقه الإسلامي، ودخلت السنة الشريفة والأحكام الشرعية الفقهية في ذلك العهد مرحلة التدوين، ومن ثم نشأت المذاهب الإسلامية المختلفة.

مراحل تطور الفقه عند الزيدية

نشأ الإمام زيد بن علي عليه السلام في العصر الذي انبثقت عنه عيون الاجتهاد، وهو العصر الذي بدأ الفقهاء يستنبطون أحكاماً لما يطرأ في واقعهم، بل وحتى أحكاماً فرضية لما يتوقع أن يحدث، وكان أبوه الإمام زين العابدين قد اتجه في جملة من أهل البيت عليهم السلام إلى الدراسات الفقهية، ودراسة الأحاديث والآثار، وتمييز الصحيح منها من السقيم، وفي هذه البيئة نشأ الإمام زيد، وتعلم، وأصبح من كبار العلماء، ومشاهير التابعين، وله الباع الطويل في ترسيخ قواعد الفقه الإسلامي، ودراسة نصوص القرآن والسنة، نتيجة لكل ذلك كانت آرائه واجتهاداته مشبعة بروح التسامح والقبول لكل رأي له ملتمس من القرآن الكريم وهدي النبي محمد صلى الله عليه وآله وسلم أياً كان طريقه، وكان من أهم مميزات فقه الإمام:

- مراعاة الاعتماد على قوة الدليل في ما يعرض عليه من قضايا.
- تقديم القرآن الكريم على سواه باعتباره المصدر الأساسي للتشريع.
- إعطاء العقل دوره المراد له، بلا إفراط ولا تفريط.
- شمولية النظرة، والإلمام بجوانب القضية المراد الحكم فيها.

ورغم كل الظروف الصعبة، والخنق السياسي في عصر الأمويين، خصوصاً على أئمة أهل البيت، فقد اهتم العلماء بجمع فقه الإمام زيد، والاستدلال عليه، إلا أن الكبت والمطاردة من قبل السلطات الأموية قد عمل على الحد منها، ويمكننا القول بأن فقه الإمام زيد انتقل إلينا عن طريقين:

الأولى: تلامذته الذين تشردوا شرقاً وغرباً بعد استشهاده في المعركة، فنقلوا معهم آراء الإمام زيد عليه السلام وفقهه.

الثانية: المجموع الحديثي الفقهي الذي ألفه الإمام زيد - مسند الإمام زيد - وقد ذكر غير واحد أنه أقدم كتاب جمع في الفقه الإسلامي.

وبعد استشهاد الإمام زيد عليه السلام، وتفرق أصحابه في البلدان، عاشت الزيدية ما لا يقل عن قرن حالة من الخوف والصراع المرير، وكانت سلاطين الجور يطاردون الأئمة ويشردونهم، فلم يكن هناك مجال واسع للتأليف والجمع والتدوين، وما إن أصاب بعض الأئمة نوع من الاستقرار حتى شهد الفقه الزيدي انتعاشة كبيرة، وتطورات رائعة، سواء في التأليف والتأصيل، أو في الاستنباط والاستخراج، ويمكن تصنيف ذلك على مرحلتين:

أولاً: الأئمة أصحاب النصوص

سمي الأئمة في هذه المرحلة بأصحاب النصوص لأنهم بذلوا وسعهم في دراسة نصوص القرآن وما صح عندهم من السنة، واستنبطوا من ذلك ما رأوه من الأحكام الشرعية، وضمنوها في كتبهم، فأصبحت موضع العناية من أئمة الزيدية وعلمائهم الذين جاؤوا من بعد، فدرسوها وشرحوها وعلقوا عليها، حتى قال الإمام المؤيد بالله الهاروني : كنا نهاب نصوص يحيى كما نهاب القرآن، يعني في تأملها والاستنباط منها، ويمكن تصنيف هؤلاء الأئمة على فترتين زمنيتين:

ففي القرن الثالث الهجري حصل نوع من الاستقرار لبعض أئمة الزيدية، فاستطاعوا أن يشكلوا تجمعات صغيرة تتسم بالطابع الزيدي، بعيداً عن عيون الحكام، وبدأوا في تدوين القليل النادر من فتاواهم واجتهاداتهم، وكان من أهم رموز هذه المرحلة:

الإمام القاسم بن إبراهيم الرسي، ١٧٠ - ٢٤٦هـ، من أعلام الأئمة والمجتهدين، له مذهب فقهي مشهور، تنسب إليه القاسمية، ألف كتباً كثيرة في الفقه منها : الفرائض والسنن، والمناسك، وكتاب صلاة اليوم والليلة، وكتاب الطهارة، ومسائل ابن جهشيار، وكتاب مسائل النيروسي، ومسائل الكلاري، وغيرها.

الإمام أحمد بن عيسى بن زيد - المتوفى سنة ٢٤٧هـ - فقيه آل محمد، جمع محمد بن منصور المرادي الكثير من فقهه وروايته في كتاب العلوم، حتى غلب عليه اسم أمالي أحمد بن عيسى.

الإمام الحسن بن يحيى بن الحسين بن زيد - المتوفى سنة ٢٦٠هـ - قال السيد صارم الدين الوزير: كان عامة الزيدية في الكوفة على مذهبه[1].

الإمام عبد الله بن موسى بن عبد الله، المتوفى سنة ٢٤٧هـ، من كبار أئمة أهل البيت وفضلائهم، أورد الحافظ أبو عبد الله العلوي جزءاً من فقهه في الجامع الكافي.

الإمام الحافظ أبو جعفر محمد بن منصور المرادي - المتوفى سنة ٢٩٠هـ - أحد المعمرين، جمع فقهه وفقه الأئمة الزيدية قبله في قرابة ثلاثين كتاباً، ثم اختصرها الحافظ العلوي في كتابه الجامع الكافي، وقال في مقدمته: «فما كان من أقوال أحمد والقاسم ومحمد مطلقاً لم أذكر راويه، فهو مما ذكره محمد في مصنفاته، وما كان من سواها فقد ذكرت من رواه».

وفي أواخر القرن الثالث وأوائل القرن الرابع، وبعد ضعف الدولة العباسية في بغداد، وانكماش نفوذها على كثير من البلدان، خفت حدة المطاردة لأئمة أهل البيت، فاستقرت أوضاعهم أكثر، واستطاع بعضهم أن ينشأ دولة ذات كيان زيدي، فقد قامت لهم دولة في اليمن على يد الإمام الهادي يحيى بن الحسين الرسي، ٢٤٥ - ٢٩٨هـ، وأخرى في الجيل والديلم على يد الإمام الناصر الحسن بن علي الأطروش ٢٣٠ - ٣٠٤هـ، وهما من أئمة الجهاد والاجتهاد عند الزيدية، بل لهما الفضل في إحياء الزيدية وانتظام أمرها بعد توالي الاضطهاد واستشهاد الكثير من أهل البيت

(١) الفلك الدوار ٢٦.

عليهم السلام، وهذه الفترة وإن لم تخل من الصراع بين أئمة أهل البيت وخصومهم، فقد شهدت قفزة رائعة في مجال الفقه وغيره من العلوم، وزخر الفقه الزيدي بكثير من الكتب : فمما ألفه الإمام الهادي في الفقه : كتاب الأحكام وهو أشهر مؤلفاته، وكتاب المنتخب، وكتاب الفنون، وهما عبارة عن مسائل سأله عنها القاضي العلامة محمد بن سليمان الكوفي.

وأما الإمام الناصر، فله كتاب الإبانة، والاحتساب، وهو كتاب صغير في فقه إدارة شئون المجتمع، وكتاب فدك والخمس، وقد ذكر له في الحدائق الوردية أربعة عشر كتاباً، وذكر له ابن النديم في الفهرست مجموعة كتب في الفقه، وقال إنه رآها.

وجاء بعد الإمام الهادي ولداه : محمد بن يحيى المرتضى المتوفى سنة ٣١٠هـ، ترك الإمامة لأخيه بعد ستة أشهر، وانكب على دراسة العلم، له في الفقه كتاب الإيضاح، أوضح فيه المذهب الزيدي، وآراء أبيه، وما رآه هو من اجتهادات، وكتاب النوازل، وكتاب مسائل المعقلي، وكتاب الرضاع، وكتاب مسائل البيوع.

وأخوه الناصر أحمد بن يحيى المتوفى سنة ٣٥٢هـ، له كتاب الفقه -أربع مجلدات- وكتاب مسائل الطبريين.

ثانياً : المُخرِّجون

وهم أئمة الزيدية وفقهاؤهم الذين جاؤوا بعد الأئمة السالفي الذكر، وسموا بذلك لأنهم اهتموا بنصوص أولئك الأئمة، ودرسوها، وعلقوا عليها، بل أفرغوا لها مجلدات لشرحها، ولا يعني هذا أنهم ليس من أهل الاجتهاد والاستنباط، بل لهم كتب دونوا فيها فقههم وآراءهم، وأهم رموز هذه المرحلة:

السيد الإمام أبو العباس أحمد بن إبراهيم الحسني المتوفى سنة ٣٥٣هـ، تلميذ الإمام الناصر، اهتم بفقه القاسم والهادي اهتماماً عظيماً، حيث قام بشرح الأحكام بتوسع، وألف كتاب النصوص، جمع فيه نصوصهما، ورتبها، واستنبط منها بعض التخريجات، وجمعها في كتاب سماه التخريجات، وله كتاب شرح الإبانة في فقه الناصر.

العلامة المحقق علي بن بلال : شرح الأحكام، واعتمد فيه كثيراً على الرواية من طريق شيخه أبي العباس.

الإمام المؤيد بالله أحمد بن الحسين الهاروني: المتوفى سنة ٤١١هـ، قام بتجريد فقه القاسم والهادي، وجمعه في كتاب سماه التجريد، ثم عمد إلى شرح تلك المسائل، والاستدلال عليها، بطريقة رائعة، وسماه شرح التجريد، وهو من أهم كتب الزيدية وأوسعها، وهو الآن تحت الطبع -وقد كان لي شرف المشاركة في تحقيقه مع العلامة المحقق محمد يحيى سالم عزان- وله كتب في الفقه، منها البلغة، والإفادة، والتفريعات، والزيادات، والهوسميات، ذكرها العلامة الجنداري في تراجم رجال شرح الأزهار.

الإمام الناطق بالحق يحيى بن الحسين الهاروني، المتوفى سنة ٤٢٤هـ، قام أيضاً بجمع فقه القاسم والهادي وولديه محمد المرتضى، وأحمد الناصر، عليهم السلام في كتاب سماه التحرير، وضم إليه ما ذكره شيخه أبو العباس عنهم من النصوص، وما استخرجه من فقههم، وما أضافه إليها من تخريجات، ثم عمد إلى شرحه بكتاب سماه شرح التحرير، وله أيضا كتاب التذكرة، وهو كتاب صغير.

وهذا كله لا يعني أن الأئمة الزيدية مقلدون للأئمة السابقي الذكر، ولكنه التوافق في الرأي، ولذا تجد لكل منهم أراء تخالف صاحبه، والسبب في ذلك هو ما أتاحه المذهب الزيدي من حرية النظر والتأمل والاستنباط للقادرين عليه، حتى أصبح المذهب الزيدي حافلاً بمذاهب فقهية تضاهي المذاهب السنية الأربعة، ومن تلك المذاهب:

القاسمية: وهم أتباع ومقلدوا الإمام القاسم الرسي، انتشروا في الجيل والديلم والحجاز، قال الإمام أبو طالب: إن الديلم كانوا يعتقدون أن من خالف القاسم بن إبراهيم عليه السلام في فتاواه فهو ضال، وكل قول يخالف قوله في ضلالة[1].

الهادوية: وهم أتباع الإمام الهادي يحيى بن الحسين ومقلدوه، ومعظمهم من أهل الجزيرة وخراسان والعراق، وحظي فقهه بعناية ليس لها نظير من قبل الزيدية.

الناصرية: هم أتباع الإمام الناصر الأطروش، ومعظم أتباعه كانوا في العراق وفارس، وقد حظي فقهه بعناية كبيرة أيضا.

ولم تتوقف عجلة الفقه لدى الزيدية عند هذه المرحلة، فلم يقتصروا على ما ألفه وصنفه أولئك الأئمة العظماء، فبالإضافة إلى ما سبق ذكره استمرت حركة التجديد

---

(١) الإفادة ١٨٨.

والتأليف على مدى القرون المتلاحقة، وأفردت للفقه مؤلفات منها الكبير ومنها الصغير، منها ما يذكر الدليل فيه مع المسألة، ومنها ما تذكر فيه المسائل مجردة عن الدليل، بالإضافة إلى ذكر الفتاوى في ما يرد من مستجدات، والمُراجع لتراث الزيدية في الفقه يرى سلسلة من الكتب الجليلة التي تتميز بالدقة والتحقيق، وسأذكر شذرات من تلك الكنوز التي صنفت حتى القرن التاسع، لأطلع القارئ على جانب من تراث الزيدية، ولأبين – لمن يجهل أو يتجاهل – المشاركة الفاعلة للزيدية في هذا المجال :

ففي القرن الخامس بالإضافة إلى من سبق ذكره : العلامة الفقيه أبو جعفر محمد بن يعقوب الهوسمي، من مشاهير علماء الزيدية بالجيل والديلم، وهو من تلاميذ الإمام أبي طالب، توفي بهوسم سنة ٤٥٥هـ، وله كتاب الكافي، وشرح الإبانة.

العلامة علي بن محمد الخليلي، من كبار علماء الزيدية بالجيل والديلم، له المجموع المشهور بمجموع علي خليل.

القاضي العلامة زيد بن محمد الكلاري، من أشهر علماء الزيدية بالجيل والديلم، له الشرح، انتزعه من شرح أبي طالب.

وفي القرن السادس:

القاضي جعفر بن أحمد بن عبد السلام، فقيه مشهور، توفي سنة ٥٦٧هـ، وله في الفقه نكت العبادات وشرحها.

الإمام المتوكل على الله أحمد بن سليمان المتوفى سنة ٥٦٦هـ، من أئمة الزيدية في اليمن، له كتاب أصول الأحكام انتزعه من شرح التجريد.

القاضي العلامة سليمان بن ناصر السحامي، علامة مجتهد، له مؤلفات منها الروضة، وشمس الشريعة، توفي بعد سنة ٥٦٦هـ.

وفي القرن السابع:

الإمام عبد الله بن حمزة، أحد أئمة الزيدية باليمن، توفي سنة ٦١٤هـ، له كتاب الصادر، وكتاب المهذب.

الأمير الحسين بن بدر الدين، توفي سنة ٦٦٢هـ، أحد علماء الزيدية باليمن، له التقرير شرح التحرير، وشفاء الأوام.

الأمير علي بن الحسين، من كبار علماء الزيدية باليمن، له اللمع، من معتمدات كتب الزيدية، وله القمر المنير في حل عقود التحرير، توفي في العقد السابع من القرن السابع.

وفي القرن الثامن:

الإمام محمد بن مطهر بن يحيى، المتوفى سنة ٧٢٤هـ، من أوعية العلم ومشاهير أئمة الزيدية باليمن، له مصنفات عدة، منها المنهاج الجلي شرح مسند الإمام زيد بن علي.

الإمام يحيى بن حمزة، من كبار أئمة الزيدية، وأكثرهم تأليفاً، وأوسعهم شهرة، توفي سنة ٧٤٩هـ، له كتاب الانتصار، وهو من أشهر كتب الزيدية.

العلامة علي بن يحيى الوشلي، المتوفى سنة ٧٧٧هـ، فقيه مجتهد، له الزهرة على اللمع.

وفي القرن التاسع:

الإمام أحمد بن يحيى المرتضى، توفي سنة ٨٤٠هـ، من أجل أئمة الزيدية باليمن، وله كتب كثيرة، منها في الفقه، الأزهار، والبحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأنصار، وهو كتاب مشهور عند الزيدية.

الفقيه العلامة يوسف بن أحمد بن عثمان، المتوفى سنة ٨٣٢هـ، أحد أساطين العلم، وجبال التحقيق، له الثمرات اليانعة، وهو من أجل مصنفات الزيدية، والزهور، والرياض.

الفقيه العلامة عبد الله بن أبي القاسم بن مفتاح، المتوفى سنة ٨٧٧هـ، من مشاهير علماء الزيدية باليمن، له شرح الأزهار، لم تنتفع الزيدية بمثله، وله تعليق على التذكرة الفاخرة.

* * *

ترجمة المؤلف

مولده ونشأته

هو العلامة المحقق، والفقيه المدقق، الحسن بن محمد بن الحسن بن سابق الدين بن علي بن أحمد ين أسعد بن أبي السعود بن يعيش الصنعاني المذحجي، المعروف بالنحوي، العالم بن العالم بن العالم، توفرت له البيئة الصالحة لتقويم النشء، حيث نشأ في بيت العلم والحكمة، وتربى على الأخلاق والاستقامة، في أسرة فاضلة كريمة، عرفت بمكارم الأخلاق، واتساع المعرفة، فجده هو الحسن بن محمد، كان من العلماء الأفاضل، وأبوه العلامة محمد النحوي، كان أحد المشائخ والفقهاء، وكان على جانب من العلم والتقوى والصلاح، فعلمه ما يحتاج إليه من المعارف، وشحذ همته نحو الارتقاء إلى قمم الشموخ، وما إن بلغ سن الرشد حتى بدأ يزاحم العلماء في حلقات الدرس، ففاق أقرانه في ميادين العلم والمعرفة، ونافس أرباب الأدب والحكمة، ثم رحل إلى زبيد لدراسة الحديث والفقه، فرجع وقد انتشر صيته، وعرفه القاصي والداني، فدرَّس وحقق، وألف وحاور، وأفتى وناظر، حتى أصبح من أساطين الملة، وسلاطين الأدلة، فوفد عليه الطلاب من أماكن شتى، وكان طلابه من العلماء، قيل: كان يحضر حلقة تدريسه زهاء ثمانين عالماً، ولما أصبح يشار إليه بالبنان، مرجوعاً إليه في شتى ميادين العلم والمعرفة، ولي قضاء صنعاء إلى أن صعدت روحه إلى جوار ربها، فحكم بما أنزل الله تعالى، فأحبه الناس، وأثنوا عليه، وقُصد في الفتوى، فكانت فتاواه تنفذ في أقاصي اليمن ومكة ومصر والعراق، وترد عليه الأسئلة من أهل المذاهب في اليمن الأسفل، بل من كل حدب وصوب، قال في المطلع والطبقات: مضت أقضيته وأحكامه في مكة ومصر والعراق وبلاد الشافعية.

وكان في الزهد آية، ورعاً متقشفاً، لا يأكل إلا من عمل يده، وكان على جانب كبير من دماثة الخلق، قال السيد يحيى بن المهدي في كتاب الصلة: وكانت أخلاقه شبيهة بأخلاق رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، ينبسط للقريب والبعيد، مجلسه

العام الناس فيه على سواء، وكان ينظم وقته، فجعل للإقراء ثلاثة أوقات، وللحكم وقتين، وللنسخ وقتاً، يعود به على نفسه وعياله، وكان مجلسه لا يذكر فيه أحد من المسلمين إلا بخير، ومن ذكر فيه مسلما بما لا يليق بحاله، ظهر الضيق في وجهه الكريم، وقال يوماً: من تعود ترك الغيبة وظن السوء بالمسلمين، سهل عليه الترك، ولهذا كان موضع التقدير والإجلال، فأثنى عليه معاصروه، وكل من ترجم له، شاهدين له بالعلم والأدب، والتحقيق والتدقيق، ومما قيل فيه:

قال العلامة ابن أبي الرجال في مطلع البدور: هو شيخ الزيدية وعالمهم، ومفتي الطوائف وحاكمهم، إلى أن قال: علامة تعطو إليه أعناق التحقيق، عبادة تلحظ إليه أحداق التوفيق.

وقال صاحب صلة الإخوان: فأما الفقيه حسن بن محمد النحوي، فهو شيخ شيوخ الإسلام، مفتي فرق الأنام، مؤسس المدارس في اليمن، محيي الشرائع والسنن، طبق علمه الآفاق، فانتشر علمه وفاق، ومضت أقضيته وأحكامه في مكة ومصر والعراق وبلاد الشافعية لا تعاب ولا تعاق، وكانت حلقته في فقه آل محمد تبلغ زهاء ثلاثين عالماً ومتعلماً في حلقة واحدة، وكان أشد الناس محبة لآل محمد وأكثرهم تعظيماً لهم وتوقيراً.

وقال خير الدين الزركلي في الأعلام: فقيه الزيدية في عصره، من أهل صنعاء، ولي قضاءها.

وقال الشاعر:

هو الحسن النحوي من سار ذكره ... وحل من العلياء أعلى المنازل

لعمرك ما جاء الزمان بمثله ... بعصرك يا هذا ولا بالأوائل

مشايخه:

كان من مشايخه: الإمام يحيى بن حمزة، أحد كبار أئمة الزيدية باليمن، وأكثرهم تأليفاً، ولد سنة ٦٦٧هـ.

العلامة الفقيه الحسن بن يحيى البحيبح، علامة الشيعة، وحافظ أسانيدهم، له مصنفات جمة، قرأ عليه في الفقه وغيره.

العلامة الحسين بن كخ الشافعي، من كبار علماء الشافعية بزبيد، قرأ عليه في الحديث.

تلامذته:

الفقيه العلامة يوسف بن أحمد بن عثمان، أحد أساطين العلم، وجبال التحقيق، صاحب التصانيف الرائعة، وكان من مبايعي الإمام علي بن المؤيد، توفي سنة ٨٣٢هـ.

السيد العلامة محمد بن عبد الله الحسيني، من مشاهير علماء الزيدية، توفي بعد ٧٥٩هـ.

العلامة محمد بن الحسن بن حميد المقرائي المذحجي، من كبار علماء الزيدية المحققين، له مصنفات رائعة، منها شرح على التذكرة، وسمه بالمصابيح الزاهرة على التذكرة الفاخرة، توفي سنة ٩٠٨هـ.

العلامة محمد بن الحسن النحوي، ابن صاحب الترجمة، من أصحاب الأنظار الثاقبة، قال في الطبقات : أحكامه ماضية في بلدان الإسلام، وتفد عليه الفتاوى كما كانت تفد على أبيه.

السيد العلامة علي بن منصور بن محمد. وآخرون.

مؤلفاته:

مع ما رسخه في عقول الطلاب، وصدور العلماء، من خلال حلقات الدرس، فقد برع في التصنيف والتأليف، ودون خلاصة أفكاره، ولباب معرفته وأنظاره، على صفحات الأوراق، تاركاً وراءه تراثاً علمياً كان له الأثر العظيم في إثراء الفقه الزيدي، ويستفيد منه العلماء والمتعلمون على طول السنين، قال صاحب المطلع: «وله تصانيف رائقة، ومسائل في الفقه لائقة، وأنظار منورة، واجتهادات مسطرة، علماء العصر والأوان عاكفون عليها، ومواظبون على درسها». ومن مؤلفاته:

١ - كتاب التيسير: كتاب بديع في التفسير، ذكره الجنداري في تراجم رجال شرح الأزهار، ومنه نسخة في ٢٢٩ ورقة برقم ٢٢ تفسير المكتبة الغربية بصنعاء.

٢ - مختصر الانتصار: ذكره خير الدين الزركلي في الأعلام، ومنه نسخة فريدة في

مكتبة جامع شهارة، وقد قيل إن الحسن النحوي هو الوحيد الذي سمع الانتصار كاملاً على مؤلفه الإمام يحيى بن حمزة.

٣ - التعليق الكبير على اللمع: ذكره في منتهى الغايات، قال العلامة الحبشي: ١، ٢، ٣، ٤، رقم ١٠١٨ مكتبة الأوقاف، وذكر الزركلي في الأعلام أن له تعليقاً على اللمع، لعله هذا أو التعليق الصغير الذي بعد هذا، واللمع كتاب في الفقه للأمير علي بن الحسين.

٤ - التعليق الصغير على اللمع، ذكره في الروضة، والحبشي.

٥ - شرح الحفيظ للعلامة يوسف بن محمد الأكوع، (امبروزيانا ٧٣g كما في مصادر الحبشي.

٦ - الارادات شرح الزيادات، ذكره في المستطاب.

٧ - كتاب منتهى الآمال في مشكل الأقوال، ذكره في الطبقات ومطلع البدور.

٨ - تعليق على الحفيظ: قال العلامة الحبشي : ولعله غير الشرح السابق، وذكره الإمام إبراهيم بن القاسم في الطبقات.

٩ - السراج المنير شرح لمع الأمير، لعله التعليق الكبير، ومنه ثلاثة مجلدات خطت سنة ٧٥٩هـ، وهي بمكتبة الأوقاف برقم ١١٩٩، ١٢٥١.

١٠ - كتاب في التصوف، مصادر الحبشي ٢٢٧.

١١ - كتاب في علم المعاملة، ذكره في مطلع البدور، والطبقات.

١٢ - التذكرة الفاخرة، في فقه العترة الطاهرة، وهو هذا الذي بين يديك، فرغ المؤلف من تصنيفه سنة ٧٩٠هـ، ومنه سبعة عشر مجلداً في مكتبة الأوقاف، وخمس نسخ في مكتبة جامع شهارة.

كتاب التذكرة الفاخرة

هذا الكتاب يعتبر من أجل كتب الفقه عند الزيدية، فقد نال مكانة مرموقة، وشهرة واسعة في أوساطهم، وصار معتمدهم في مدارسهم، والمرجع لمثقفيهم وعلمائهم، وغطت شهرته البلدان، وحاز قصب السبق في هذا الميدان، ويرجع ذلك

إلى الطريقة التي سلكها المؤلف في تأليفه، حيث ضمنه آراء الأئمة والعلماء من أهل البيت عليهم السلام، وغيرهم من فقهاء المسلمين الأعلام، بطريقة مرتبة، بلا تطويل ممل، ولا اختصار مخل، ومع دقته واختصاره، حرص المؤلف أن يكون موسوعة شاملة لآراء أعلام الأمة المحمدية من مختلف المذاهب، حتى قيل فيها:

حوت هذه الأوراق أسنى المسائل ... فبخ لها من بغية للسائل
فيا سائلي عنها إليك فإنها ... تبين سمات الشيء عند التناضل
فلا تغتر بالصخر في كبر حجمها ... فما حجر الياقوت مثل الجنادل
أكب عليها كي تنال مفاخراً ... إذا شئت أن تزها بها في المحافل
ففيها من الدر النظيم قلائد ... صنيعة نبراس تقي حلاحل

وقال آخر:

بحر خضم وقاموس لمسألة ... في شطه موجات الفقه تختفق
نبراس مدرسة فكاك معضلة ... حلال مشكلة إن ضاقت النطق
في العلم تذكرة من علام جمعت ... في الشرع ما هو في الآفاق مفترق
الأشرف الحسن النحوي حاكمنا ... علامة اليمن الصمصامة اللبق
صيغت لنا كهلال الأفق مبتلجاً ... إذا دجى من دياجير الدجى غسق
إن الشريعة بحر مزبد لجب ... هذه سفينة نوح فيه تخترق

وقال العلامة الحسن العدوي: أنفذ نظام الإعجاز في سلك فرائدها، ووسم بحكم التلخيص على أنوف شواردها.

وقال غيره: أفرغها في قالب الإيجاز، وكساها محاسن الإعجاز، وضمَّنها جواهر الفوائد، ولَمَّ فيها متباعدات الشوارد، بلفظ وجيز مختصر، من الكتاب والسنة معتصر، وقال الشوكاني في البدر الطالع: أودع فيه من المسائل ما لا يحيط به الحصر، مع إيجاز وحسن تعبير، وكان الكتاب مدرس الزيدية حتى اختصره الإمام المهدي وجرد منه الأزهار، فمال الطلبة إلى المختصر.

اعتمد المصنف في كتابه على كتاب اللمع للأمير علي بن الحسين، وعلى شرح الزيادات للعلامة شريح بن المؤيد الشهير بأبي مضر، وعلى شرح القاضي زيد بن محمد

الكلاري، واكتفى فيه المؤلف بجلاء العبارة وسلاسة اللفظ عن الإسهاب والإكثار من التمثيل، ونادراً ما يستدل على المسألة، تاركاً المجال في ذلك للشراح.

ولقد حظي هذا الكتاب باهتمام كبير من علماء الزيدية وفقهائها، فشرحوه، وعلقوا عليه، ومن ذلك:

* تعليق لتلميذه الفقيه العلامة يوسف بن أحمد بن عثمان سماه (الرياض).
* وتعليق للعلامة عبد الله بن مفتاح، ذكره الجنداري.
* إبراهيم بن محمد بن سليمان البوسي، (٧٩١هـ)، له (الزهرة الزاهرة في فقه العترة الطاهرة)، وتسمى (منظومة البوسي) نظم فيها كتاب (التذكرة الفاخرة).
* سليمان بن يحيى بن محمد بن يحيى الصعيتري، (٨١٥هـ)، له: البراهين الزاهرة في شرح التذكرة الفاخرة، في أربعة مجلدات، قال في الطبقات وتسمى الصعيترية الكبرى وله شرح آخر على تذكرة. وله تعليق على التذكرة باسم (الكواكب النيرة على التذكرة)
* عبدالله بن الهادي بن إبراهيم الوزير (٨٤٠هـ) له: شرح التذكرة (قال الحبشي: شرح فيه النصف الأول منها فقط) لكن في مطلع البدور ما يوحي إنه ليحيى بن جابر بن جحاف الصعدي شيخ المذكور.
* يحيى بن أحمد بن علي بن مظفر، (٨٧٥هـ) له: (الكواكب النيرة شرح التذكرة الفاخرة).
* أحمد بن محمد بن داود الخالدي. (٨٨٠هـ) له: شرح التذكرة. مجلدان جمع فيه بين تعليق الفقيه يوسف وتعليق ابن مفتاح.
* علي بن زيد بن الحسن الشظبي، (٨٨٢هـ) حواشي على التذكرة في الفروع للعلامة حسن النحوي.
* محمد بن الحسن بن حميد بن مسعود بن عبد الله المقرائي، (٩٠٨هـ) (المصابيح الزاهرة لالتقاط لالئ التذكرة الفاخرة)
* علي بن محمد الهاجري الصعدي، من علماء صعدة في القرن التاسع، له تعليق على التذكرة في مجلد.
* يحيى بن جابر بن جحاف من علماء الزيدية في القرن التاسع، له : شرح التذكرة، شرح فيه النصف الأول منها فقط.

* أحمد بن الإمام عز الدين بن الحسن بن عز الدين(٩٤١هـ) قال ابن أبي الرجال: وله حاشية على تذكرة الفقيه حسن النحوي.
* أحمد بن محمد بن حسن بن أحمد بن محمد عقبة. من علماء الزيدية في القرن العاشر، له: شرح التذكرة الفاخرة لم يكمله. قال ابن أبي الرجال: عافت عنه محاجز الأيام.
* عبد القادر بن محمد بن الحسين النسري من علماء الزيدية في القرن العاشر، له كتاب (السلوك اللؤلؤية في علم الشريعة النبوية (شرح التذكرة).

أسلوب المؤلف في الكتاب

بالإضافة إلى ما سبق من ذكره من حرص المؤلف على أن يكون هذا الكتاب مختصراً جامعاً، فقد سلك في ترتيبه وترصيفه وتبويبه طريقة بديعة، تساعد المطلع عليه على فهم المقصود بأدنى تأمل، وفي ما يلي بيان المنهجية التي اتبعها المصنف:

- التبويب والتفريع: يبدأ المصنف بذكر عنواناً كبيراً للمسألة، يسميه كتاباً، كتاب الصلاة مثلاً، ثم يأخذ في تقسيمه إلى عناوين أصغر يسميها أبواباً، باب الأوقات، باب شروط صحة الصلاة، باب الأذان، باب صفة الصلاة، باب الجماعة... ثم يأخذ في تقسيم كل باب إلى فصول، يجمع في كل فصل مسائل ذات معنى مترابط، يرتبها حسب الأهمية من الجملة إلى التفصيل.
- عرض المصنف الفكرة عرضاً رائعاً يفهم المقصود به بسهولة ويسر، حيث يبدأ ببيان القضية المراد طرحها وتعريفها، ثم يوزعها على محاور وبنود، يبدأ في الغالب بذكر أسباب المسألة وشروطها وجوبا وصحة، ثم يذكر فروضها في فصل مستقل، ومسنوناتها في فصل آخر، ثم يذكر الجائز من الأفعال فيها والمحظور، ثم يذكر أسباب البطلان أو الفساد، مع مراعاة التمثيل في كل ذلك.
- أما بالنسبة لذكر الخلاف في المسألة، فإن المصنف يذكر أولاً ما يراه هو، ثم يذكر المناقض له، ويورد بعد ذلك بقية الآراء.

* * *

عملي في الكتاب

أثناء قيامي بالتحقيق في هذا الكتاب جعلت جل اهتمامي على خدمة النص وتصحيحه، وبما أن هذا الكتاب يعتبر من المتون التي تتميز بدلالها على المعنى بأخصر عبارة، وبالدقة في تركيبها، فقد راجعت النص أكثر من مرة، متأملاً لكل ما وضعته من علامات الترقيم، والحواشي والتعليقات، باذلاً في ذلك وسعي، مستمداً العون من الله تعالى.

ضبط النص وتصحيحه

- أخذت نسخة مصفوفة من المركز، وبحثت عن مخطوطة أخرى غير المصفوف عليها، ثم قابلت المصفوفة على أصلها النسخة (أ)، وعلى النسخة (ب)، مقابلة دقيقة، وأثبت المناسب مما اختلف من النسخ في الأصل بعد التحقق من ذلك، ونبهت على ما في النسخة الأخرى في الهامش.
- قرأت المخطوطة بتأمل، وأصلحت ما فيها من أخطاء املائية وهي كثيرة، ونحوية وهي قليلة، ونبهت على ما فيه غموض في الهامش، ثم راجعت ما أشكل علي، أو وجدت معناه غير مستقيم على شيخي العلامة يحيى بن الحسين الحشحوش.
- ضبطت ما يحتاج للضبط من الكلمات، إما لاحتمالاها أكثر من معنى، وإما لغرابتها، وبينت ما يحتاج للبيان من غريب الألفاظ في الهامش.
- راجعت الآيات المذكورة في الكتاب - وهي قليلة جدا - على المصحف، وأشرت إلى مواضعها فيه بذكر اسم السورة، ورقم الآية، وجعلت ذلك بعد الآية مباشرة، وجعلتها بين معكوفين هكذا [ ].

توزيع النص

سلك المؤلف في تبويب الكتاب وترتيبه مسلكاً رائعاً، ولكنه اقتصر على وضع عناوين كبيرة سماها كتباً، ثم عناوين أصغر تحت كل كتاب، وسماها أبواباً، وأدرج

تحت كل باب عدة فصول تشتمل على مسائل متقاربة، ولكنه لم يضع له عناويناً، فجعلت لكل فصل عنواناً يتناسب مع ما فيه من مسائل -مراعياً لتلك المناسبة جهدي- ليسهل على القارئ الاطلاع على محتويات الكتاب.

- ثم قطعت النص إلى فقرات ذات معنى مترابط، ثم قسمت الفقرات إلى جمل، مستخدما في ذلك علامات الترقيم المتعارف عليها، وقد حاولت جهدي في وضع هذه العلامات في مكانها المناسب لما لها من أهمية في توضيح المعنى وتقريب فهمه، خصوصا في كتب المتون.
- حللت الرموز التي يرمز بها المصنف لبعض العلماء، وذكرت الاسم ليسهل على القارئ معرفته بيسر، وإليك بعض الأمثلة:

م: الإمام المؤيد بالله، ط: أبو طالب، ح: أبو حنيفة، ع : أبو العباس، ك: مالك، ش: الشافعي، ص بالله: المنصور بالله، ف: أبو يوسف، قيل ف: الفقيه يوسف، القاضي: القاضي زيد بن محمد الكلاري..الخ، ووضعت أسماء أصحاب المقالات -سواء كانوا فرقاً أو أفراداً- بين قوسين هكذا ( ).

التعليقات والحواشي

استحسنت أن أبقي الكتاب متناً، فلم أثقل الهامش بالتعليقات الكبيرة، خصوصاً ما كان بمثابة التفصيل والشرح، فتلك وظيفة الشروح، واقتصرت منها على ما يساعد القارئ على فهم الكتاب كمتن، فكانت التعليقات التي وضعتها في الهامش كالتالي:

- تعليقات لشرح الغريب من الألفاظ اللغوية.
- تعليقات لتوضيح ما يحتاج لكشف أو بحث، كأسماء الفرق والجماعات، وأسماء الحيوانات والطيور والمهن وغير ذلك.
- تعليقات لتبيين الغامض من الكلام، إما ببيان ما يعود إليه الضمير، أو الكشف عن المعنى المراد، أو التمثيل لبعض ما لم يمثل له المصنف، مستعيناً بما في هوامش الكتاب من التعليقات والأمثلة.
- تعليقات لبيان أصحاب الأقوال الذين يذكرهم المصنف بقوله : قيل.

التراجم والتخريج

- ترجمت الأعلام المذكورين في الكتاب من أصحاب المقالات، ونسبت الكتب التي ذكرت إلى أصحابها، ولم أكرر الترجمة لتكرر الاسم، ولم أشر إلى موضعها، مستغنياً عن ذلك بالفهرس الذي سأضعه في آخر الكتاب.
- ذكرت الأحاديث التي يشير إليها المؤلف، وخرجتها من أكثر من مصدر، لأبين وجودها في الأصول الحديثية المشهورة.

المقدمة والفهارس

وضعت للكتاب مقدمة اشتملت على :

- كلمة عن الموضوع، تناولت فيها الكلام عن الفقه، دوره ونشأته وأطواره، عند المسلمين عامة، وعند الزيدية خاصة.
- كلمة عن المؤلف، وهي عبارة عن ترجمة صغيرة للمؤلف بينت فيها علمه وفضله ونشأته.
- كلمة عن الكتاب، بينت فيها أهميته، ومكانته عند الزيدية، وأسلوب المؤلف ومنهجيته فيه، وما حظي به عناية واهتمام.
- كلمة عن تحقيق الكتاب، بينت فيها عملي في ذلك، وقدمت وصفاً لما اعتمدت عليه من مخطوطات.
- وضعت فهرساً للمواضيع والآيات والأحاديث.

* * *

المخطوطات المعتمدة

توفر لدي أثناء عملي في تحقيق هذا الكتاب نسختان منه، وهي كالتالي:

النسخة (أ): وهي نسخة أصل قديمة عمرها أكثر من خمسمائة وسبعين سنة ولعلها نسخة المصنف، وهي نسخة جيدة الخط، قليلة الأخطاء والسقط، كثيرة التعليقات والحواشي، وهي من مكتبة الوالد العلامة الفاضل محمد مطهر الكحلاني، وكتب في آخرها :

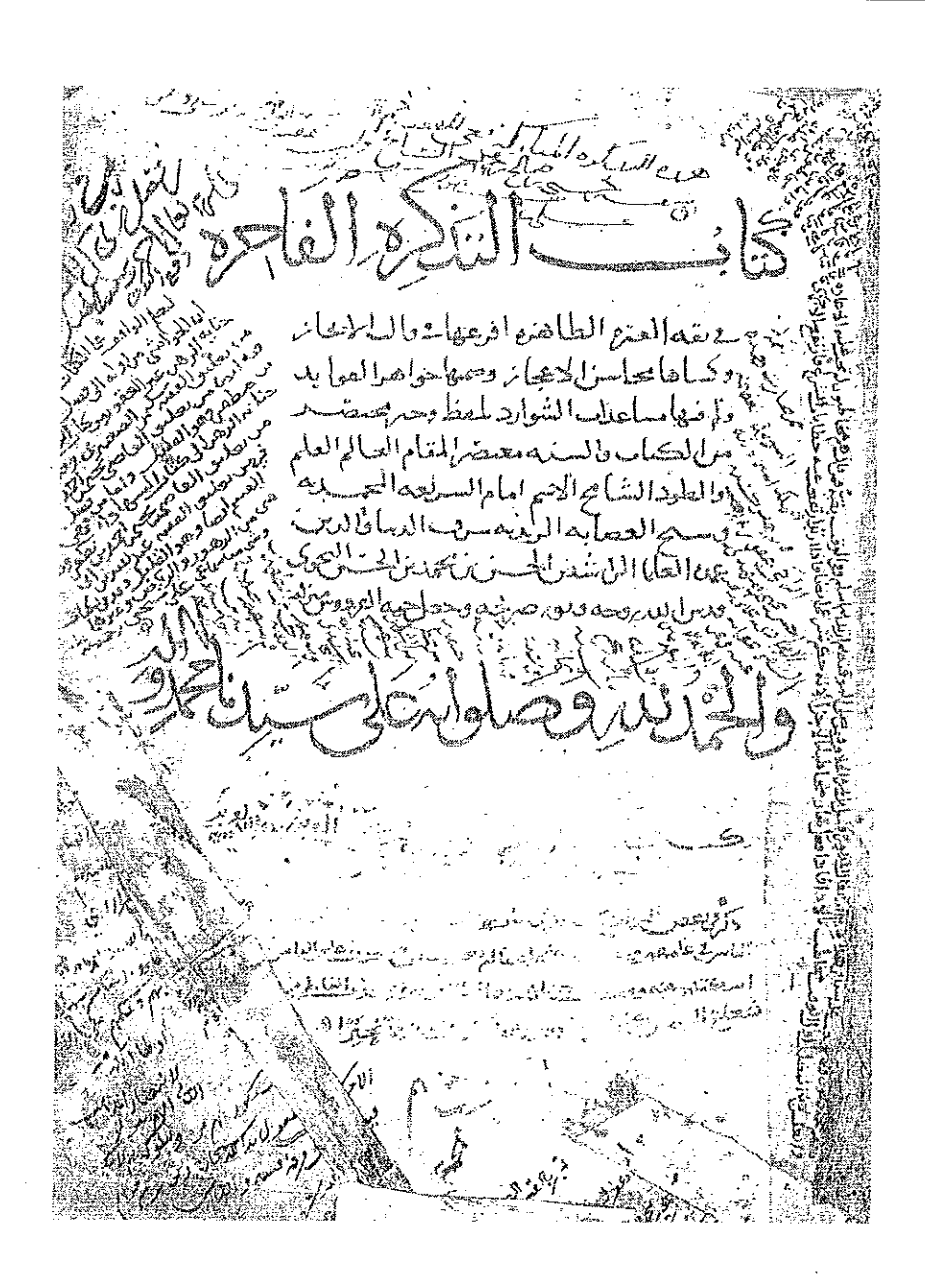
بلغ قراءة وسماعاً من فاتحته إلى خاتمته على سيدنا فخر الدين عبد الله بن أبي القاسم بن مفتاح في سنة ثلاث وستين وثمانمائة، وليحيى بن صالح بن محمد بن صالح بن حسن بن يحيى القرشي غفر الله له، وقد أوصى إلى إخوانه أن يبروه بما أمكن من أي أنواع البر، فمن فعل فجزاؤه على الله تعالى، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

النسخة (ب): وهي نسخة جيدة الخط أيضا، وقليلة السقط، إلا أنه يكثر بها التبييض، خصوصا في أسماء العلماء، وهي مصورة في مكتبة الأخ علي عبد الله سواد المهذري، وكتب في آخرها:

وكان الفراغ من نسخ هذا الكتاب في شهر شوال سنة ست وتسع مائة بخط الفقير إلى عفو الله يحيى بن علي بن مهدي الخراط رزقه الله فهم معانيه والعمل بما يرضيه آمين آمين والحمد لله والصلاة على رسول الله.

ثم كتب : بلغ قصاصة وتصحيحاً حسب الإمكان مع سماعه والبحث عن حقائقه ودقائقه على سيدنا التقي الفاضل العالم علي بن محمد بن ناجي بن سعد العش بجامع صنعاء اليمن في مجالس آخرها يوم السبت عاشر محرم غرة سنة تسع عشرة وتسعمائة هجرية.

وهذه نماذج من المخطوطات :



كتاب التذكرة الفاخرة

والحمد لله وصلواته على سيدنا محمد وآله

الصفحة الأولى من النسخة (أ)

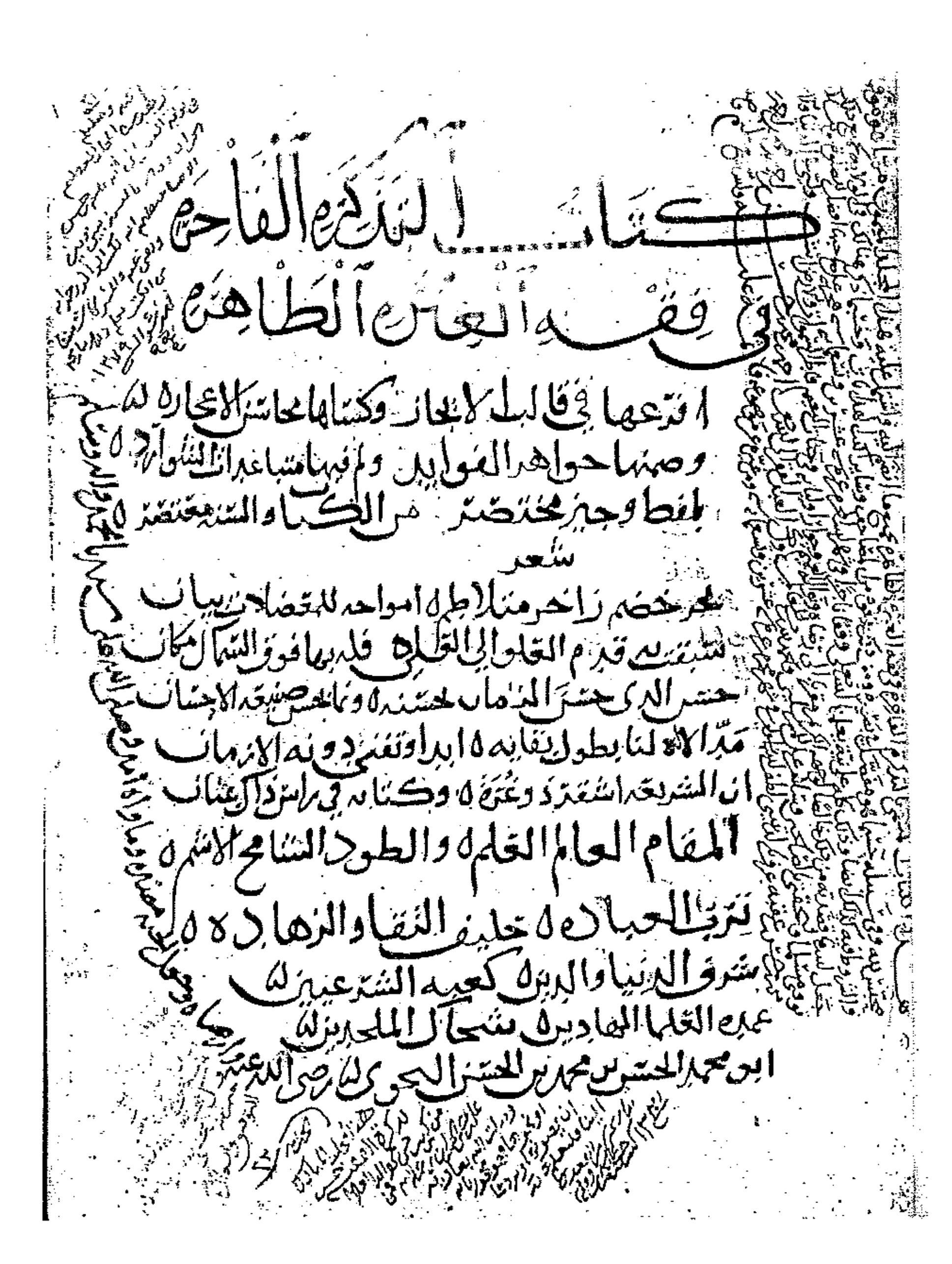
تلقاك ولا تفضحنا بسرائرنا يوم العرض عليك وانشر علينا سترك انك سميع الدعاء وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم

عند الممات حمد العبد التقي كما عند الصباح حمد القوم السرى

عند الحساب حمد العبد الورع وندم الجامع على ما قد جمع

ذكر شق وسطيح

الصفحة الأخيرة من النسخة (أ)



كتاب البدر الفاخر
في فقه العترة الطاهرة
ابترعها في قالب الايجاز وكساها محاسن الاعجاز
وضمنها جواهر الفوائد ولم فيها متباعدات الشوارد
بلفظ وجيز مختصر من الكتاب والسنة مقتصر
شعر
بحر خضم زاخر متلاطم امواجه للمتضلعين بيان
شيدت به قدم العلوم الى العلا فلها به فوق السماك مكان
حسن الذي حسن الزمان بحسنه وبما حسن صنعة الاحسان
مدّ الاله لنا بطول بقائه ابدا وتفنى دونه الازمان
ان الشريعة استقرت وعزت وكتابه في راس ذاك عيان
المقام العالم العلامة والطود الشامخ الاشم
ترب العبادة حليف التقى والزهادة
شرف الدنيا والدين كعبة الشرعيين
عمدة العلماء الهادين شحاك الملحدين
ابو محمد الحسن بن محمد بن الحسن النحوي رضي الله عنه

الصفحة الأولى من النسخة (ب)

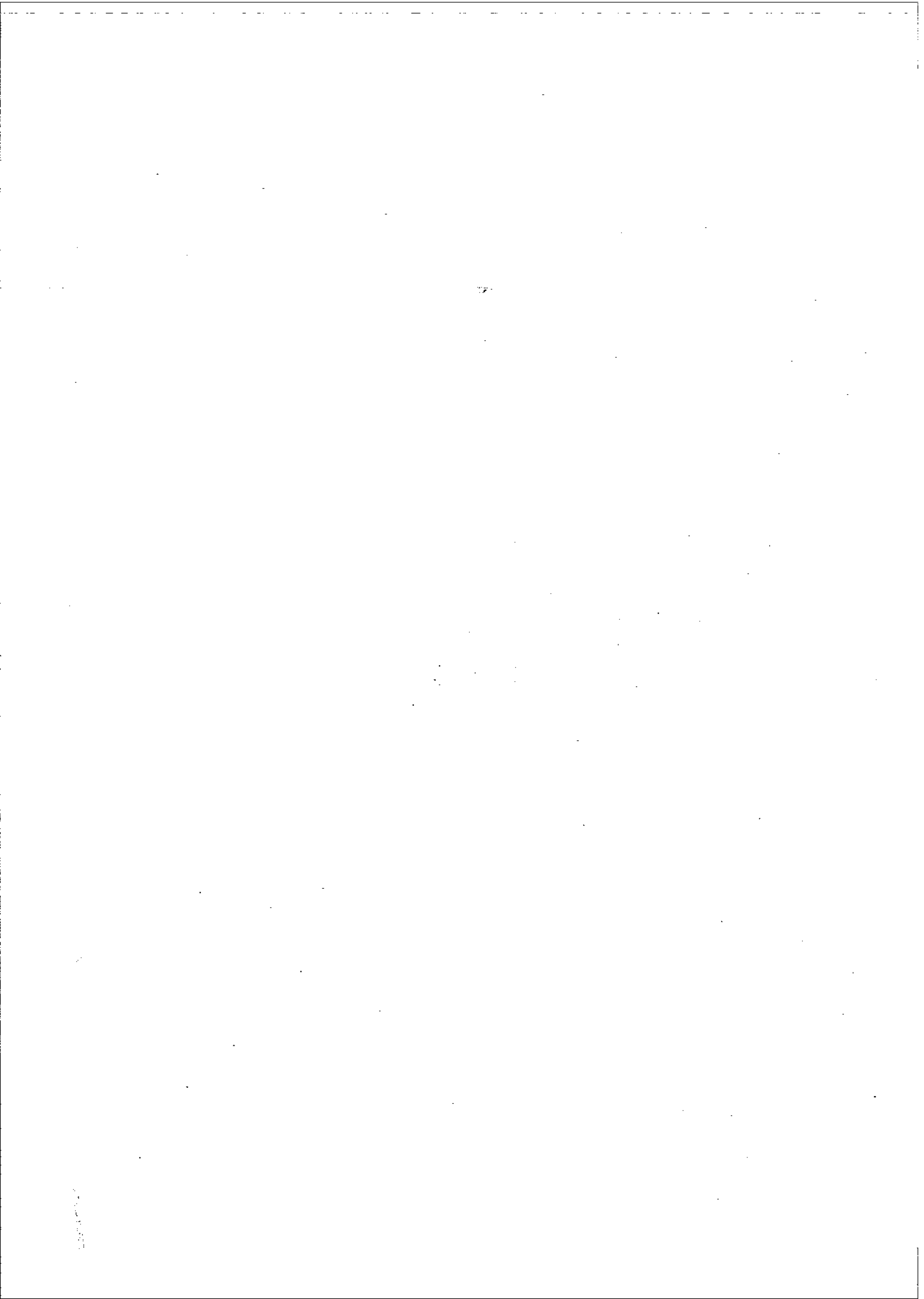
كفرًا أو فسقًا أو تحبّ له ما تحب لنفسك وتكره له ما تكره لنفسك
عمومًا وقد قال عليه السلام للعباس ظاهرك علينا لا الخصال الحسنة
ككرم وعدل وأدب ولا لترجيه منك كنكاح الفاسقة
مع ما يحصل من عظيم المودة ولا ما لا يمكن دفعه ولا إن أطعته
فقد أطعم الله الكفار ومدح من أطعم الأسارى وقال لا ينهاكم
الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية وأجاز الهادي عليه السلام الوصية
لأهل الذمة وأطعم علي عليه السلام ابن ملجم بعد ضربته ولا إن عظمته
لمصلحة كما فعل الرسول عليه السلام لعدي بن حاتم ولا إن تمكنت غشه
في قضية وشرك فرحه في قضية كما كان من المسلمين في أمر فارس
والروم كضيق حذيفة حين طلب تجنبوا أباه وأخاه في القليب ولم
ينكر عليه السلام اللهم انفعنا بما علمتنا ولا تجعل العلم حجة علينا
والطف بنا لطفًا يقودنا إلى العمل بما يرضيك عنا وسهل علينا
العمل بتهوين الدنيا في أعيننا وانزع حبها من قلوبنا برحمتك يا أرحم
الراحمين وارحمنا إذا نزل بنا وآنسنا في مضاجعنا بعد الموت
وأمنا من الفزع الأكبر يوم تلقاك ولا تفضحنا بسرائرنا يوم العرض عليك
وانشر علينا سترك إنك سميع الدعا آمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله
وسلم والحمد لله كثيرًا بكرة وأصيلا عند الممات يحمد العبد التقى
كما عند الصباح يحمد القوم السرى عند الحساب يحمد العبد الورع ٥
وتم الجامع على ما قد جمع ٥ ٥ ٥ هذا الدعا وما بعده آخر ما في
خط المصنف رضي الله عنه في الأم المحكي بعد ٥ ٥ وكان الفراغ من نسخ هذا الكتاب

الصفحة الأخيرة من النسخة (ب)

وأخيراً

أتوجه بالشكر لكل من مد يد العون، وأسهم في نشر هذا الكتاب، وبالخصوص الأستاذ والمفكر/ زيد بن علي الوزير رئيس مركز التراث والبحوث اليمني، كما أخص بالشكر العلامة الفاضل يحيى بن الحسين الحشحوش، والعلامة الفاضل محمد يحيى سالم عزان، على ما أبديا من توجيه خلال تحقيق الكتاب، كما أشكر الأستاذ محمد عبد الله القحم، والأستاذ أحمد مهدي حربان، على ما أسهما به من جهد أثناء المقابلة، وأدعو الله العزيز أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم، وأن يجعل الأعمال خالصة لوجهه الكريم، والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله.





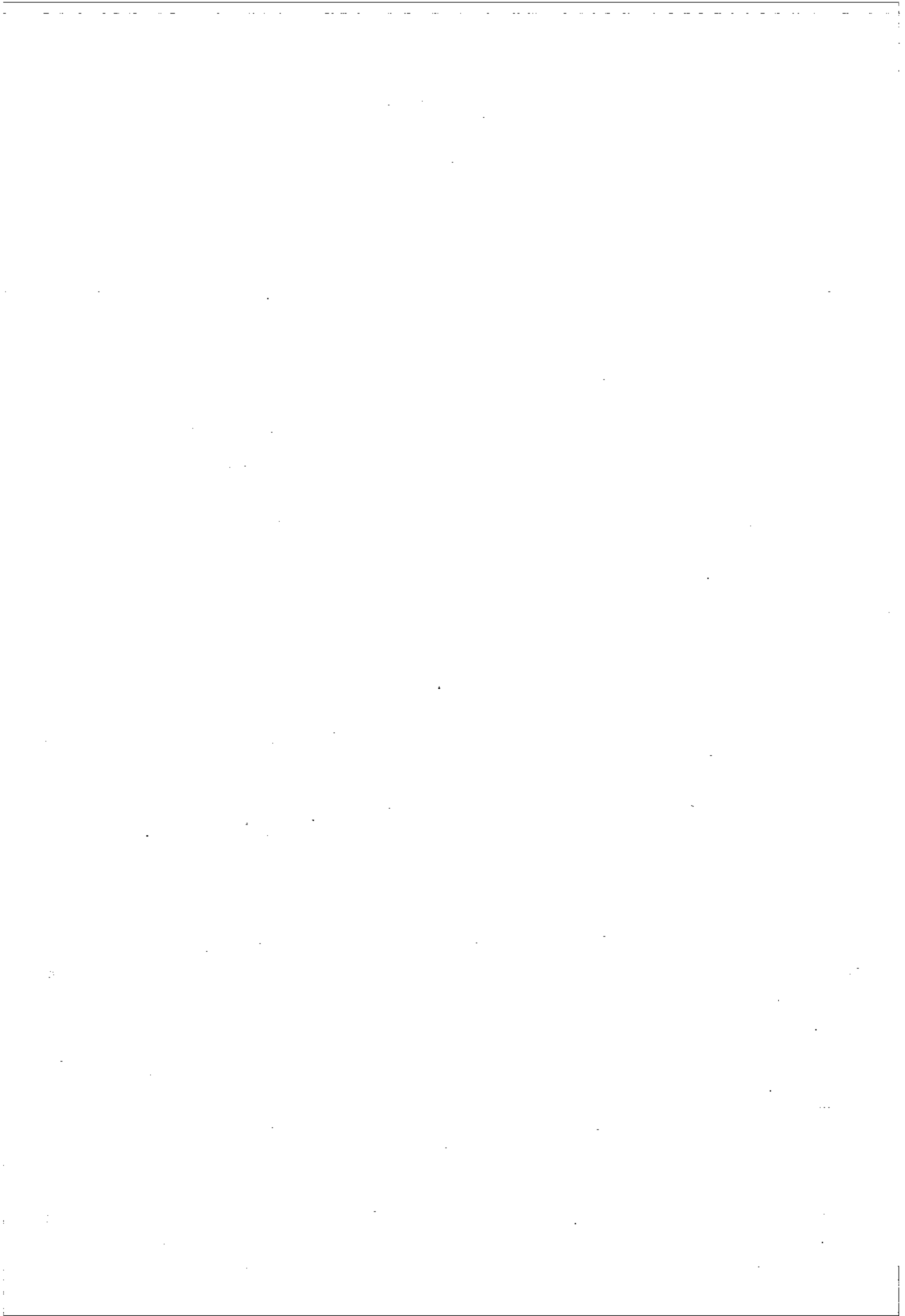
التذكرة الفاخرة
في
فقه العترة الطاهرة

أفرغها في قالب الإيجاز، وكساها محاسن الإعجاز، وضمَّنها جواهر الفوائد، ولمَّ فيها متباعدات الشوارد، بلفظ وجيز مختصر، من الكتاب والسنة معتصر المقامُ العالم العلمُ، والطود الشامخ الأشم إمام الشريعة المحمدية، وشيخ العصابة الزيدية، شرف الدنيا والدين، عمدة العلماء الراشدين

الحسن بن محمد بن الحسن النحوي

قدس الله روحه، ونوَّر ضريحه، وجعل جنة الفردوس منزله

والحمد لله وصلواته على سيدنا محمد وعلى آله



كتاب الطهارة



[باب قضاء الحاجة]

[فصل: في آداب قضاء الحاجة]

ندب لقاضي الحاجة أن يبعد، ويستتر عن الناس، ويُقدِّم رجله اليسرى دخولاً، ويعتمدها، واليمنى خروجاً، ويتعوذ، ويستتر حتَّى يهوي للجلوس، قال (أبو طالب)[١]: إلا في العمران، وينخ[٢] -خلافاً لـ(لمنصور بالله)[٣]- ما فيه ذكر الله تعالى[٤]، كالخاتم ونحوه، ويبول بليِّن، وإلا نصب حجراً وسلَّه عليها، ويدعو متى فرغ: « الحمد لله الذي أماط عني الأذى، وعافاني في جسدي ».

وكره ضد ذلك، واستقبال القبلتين، واستدبارهما، سيما في الفضاء، وحرمه في (المنتخب[٥]، وأبو طالب)، وأباحه (ربيعة[٦]، وداود[٧])، واستقبالُ القمرين، قال (المنصور بالله): والنيرات، والبولُ في جحر، وإلى ريح، والتهويةُ به، وقائماً، والكلامُ،

---

(١) هو السيد يحيى بن الحسين بن هارون ينتهي نسبه إلى الحسن بن علي بن أبي طالب، ولد سنة ٣٤٠ هـ بأرض الجيل والديلم، من أئمة العلم، وفرسان الرواية، بويع بعد موت أخيه المؤيد بالله سنة ٤١١هـ، وتوفي سنة ٤٢٤هـ مخلِّفا تراثا علميا هائلا، من مؤلفاته : التحرير وشرحه والتذكرة في الفقه، والمجزئ في أصوله، والمبادئ في الكلام، وقبره في جرجان مشهور مزور.

(٢) لعله وينحي. إلا أن تقدر لام أمر محذوفة.

(٣) هـو الإمـام عبد الله بن حمزة بن سليمان بن علي بن حمزة بن أبي هاشم الحسني القاسمي، من أئمة الـزيدية بالـيمن، ولد بعيشان ٥٦١هـ، بويع له ٥٩٤هـ، من مصنفاته: الشافي، والمهذب، وصفوة الاختيار، توفي محصوراً بكوكبان ٦١٤هـ، ودفن بها، ثم نقل إلى بكر، ثم إلى ظفار.

(٤) سقط من (أ): تعالى.

(٥) كـتاب عظيم جمع فيه القاضي العلامة محمد بن سليمان الكوفي أجوبة الإمام الهادي يحيى بن الحسين عن أسئلته.

(٦) هو ربيعة بن عبد الرحمن التيمي مولاهم، المعروف بربيعة الرأي، وهو شيخ الإمام مالك، توفي ١٣٦ هـ، وقيل غير ذلك.

(٧) هو داود بن علي بن خلف الظاهري، ولد بالكوفة سنة ٢٠٢هـ، ونشأ ببغداد، عده الإمام المهدي من العدلية، توفي ببغداد سنة ٢٧٠ هـ.

ونظرُ الفرج والأذى، أو بزقه[١]، والانتفاعُ بيمينه، كمس فرجه بها، والأكل، وقرب المسجد، قيل: أربعين ذراعاً[٢]، إلا في الملك، والمتخذ لذلك، وطول القعود، وفي مضار المسلمين، كطريق، ومقبرة، وشجرة مثمرة، وناد، ومستحم، وماءٍ -سيما راكد- وحرم إن نجسه وهو يستعمل، إلا لعذر في الكل، ويجوز في خرابات لا أهل لها، أو عرفوا ورضاهم، فإن عرفت كراهتهم، حرم، فإن التبست الكراهة، اتبع العرف.

وندب بعده تنقية الفرجين بجماد، طاهر، منق، لا حرمة له، كحجر، وعود، ومدر، لا حيوان، وجزء[٣] منه، ولا نجس عينٍ، كروث، وجلد ميتة، ولو دبغ، ولا قصب، وزجاج، وخُلُب، ولا ما كتب عليه علم، ولا روث مأكول وعظمه، ولا مأكول -لنا، أو لدوابنا، أو للجن- كخبز، وحُمَمَة[٤]، وخِلْب، وعظم.

ويجب الاستجمار لعادم الماء لمن أراد الصلاة.

والاستجمار: أما مع وجود الماء، فيستحب بنحو الحجر، ويكره بالمحترم، ويحرم بالنجس /٣/، وأما مع عدمه، فيجب بنحو الحجر، ويحرم بالباقي، وإذا[٥] حصلت التنقية بحجرٍ، كفت.

فصل: [في الاستنجاء]

ويجب الاستنجاء بالماء مما خرج من السبيلين عيناً لمن أراد الصلاة، ويجب تقديمه على الوضوء والتيمم.

وندب أن يبدأ بالذَكر، وأن يستنجي باليسرى، كعند الجماع[٦]، وأن يمسحها

(١) في (ب): وبزقه.

(٢) أصحاب الشافعي، وفي (ب): وقيل: كحريم الدار.

(٣) في (ب): ولا جزء.

(٤) الحممة: الرماد والفحم وكل ما احترق من النار، وهي والعظم مثال لمأكول الجن، والخلب مثال لمأكول الحيوان، والخبز مثال لمأكولنا.

(٥) في (ب): فإذا.

(٦) لم يُرِد القياس، وإنما أراد بيان اشتراكهما في هذا الحكم.

بتراب إذا فرغ، ثُمَّ يطهرها، ولا يضره تقدير خروج نُدُوّة من الذكر لو نَتَره بعد غسله، كما لو قدَّر ذلك في غسل الجرح بعد ما غسله، ما لم تظهر، ولا بقاء ريح.

وندب[١] الاستنجاء من الريح، وأوجبه في (المنتخب) و(أبو العباس[٢]، والمرتضى[٣]).

* * *

(١) في (ب): ويستحب.

(٢) هو السيد الإمام أحمد بن إبراهيم بن الحسن الحسني، تلميذ الإمام الناصر، وشيخ الإمامين المؤيد بالله وأخيه أبي طالب، اهتم بفقه الهادي والقاسم، جمع فقههما في كتاب النصوص، واستخرج منها كتاب التخريجات، توفي سنة (٣٥٣)هـ.

(٣) في (ب): والمرتضى وأحمد بن يحيى وأبو العباس. والمرتضى هو: الإمام محمد بن يحيى بن الحسين بن القاسم الرسي، أحد أئمة الزيدية باليمن، بويع له بعد وفاة أبيه، ثم تنحى عنها لأخيه بعد ستة أشهر، كان عالما فقيها زاهدا، له كتاب الإيضاح والنوازل وغيرهما، توفي سنة ٣١٠هـ.

باب الوضوء

[فصل: في فروض الوضوء]

فروضه تسعة:

الأول: غسل الفرجين بعد غسلهما إن كانا نجسين، قال (المؤيد بالله[١]، وأبو طالب، والناصر[٢]، والمنصور بالله، وأبو حنيفة[٣]، والشافعي[٤]): لا يجب.

الثاني: التسمية في أوله لمن ذكرها[٥]، فإن ذكرها في الوسط، سمى فيه، ومن نسيها حتَّى فرغ، صح وضوؤه، وصلَّى به ما شاء، واليسير منها يجزئ، وتجزئ متقدمةً بيسير، كالذبح، وقال[٦] (أبو حنيفة، والشافعي): لا يجب.

الثالث: نية فعله للصلاة، إما عموماً، كلكل صلاة، أو لكل فرض، أو لاستباحة

---

(١) هـو الإمام أحمد بن الحسين بن هارون الحسني، أحد عظماء أئمة الزيدية بالجيل والديلم، لم يبق فن مـن فنون العلم إلا وله فيه نصيب الأسد، له مصنفات في شتى العلوم، منها شرح التجريد، والبلغة، والإفادة، وإعجاز القرآن، ولد بآمل سنة ٣٣٣هـ، وتوفي بلنجا سنة ٤١١هـ.

(٢) هـو الإمـام الحسن بن علي بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، يلقب بالأطروش؛ ولد سنة (٢٣٠)هـ، قال المنصور بالله: لم يكن في زمنه مثله شجاعة وعلما وورعا وزهدا وكرما وفضلا، وله تصانيف، وإليه تنسب الناصرية من الزيدية، توفي ٣٠٤هـ.

(٣) هو الإمام النعمان بن ثابت الكوفي، فقيه العراق، ولد سنة ٨٠هـ، قال الشافعي: الناس عيال في الفقه علـى أبي حنيفة. وفي أمالي المرشد بالله: الناس عيال على أبي حنيفة في الكلام، التقى الإمام زيد بن علي لما وصل الكوفة، فدعا به، وسأله عن مسائل، فأعجب به، وتتلمذ عليه، ويروى أنه قال: «لولا الـسنتان، لهلك النعمان»، صنف الزمخشري فيه كتابا جمع فيه مناقبه سماه (شقائق النعمان في حقائق النعمان)توفي في رجب ١٥٠هـ.

(٤) هـو الإمام أبو عبدالله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع القرشي، ولد سنة ١٥٠هـ، له مـصنفات كثيرة، وقيل إنه أول من صنف في أصول الفقه، صنف فيه الزمخشري كتاب (شافي العي من كلام الشافعي)، توفي بمصر عام ٢٠٤هـ، ودفن بالقرافة الصغرى.

(٥) في (ب): ذكر.

(٦) في (ب): قال.

الصلاة، أو لما شاء منها، فله ما شاء فرضاً ونفلاً، وإما خصوصاً، كللظهر، فيؤديه فقط مع ما شاء من النفل، فإن نوى نفلاً معيناً، جازت النوافل، لا الفروض، فإن نواه لرفع الحدث، لم يُصلِّ به شيئاً، وارتفع، فيمس المصحف، وقال (المؤيدبالله): يصلي به[١] ما شاء في جميع ذلك.

وهي: القصد والإرادة التي توجد في القلب، لا الاعتقاد واللفظ باللسان، وهي تنقسم: ففي الوضوء، والغسل، والتيمم، والحج: يجب مقارنتها لأول الفعل.

وفي أداء رمضان، وصوم النذر المعين[٢]، والنفل: يجوز تقديمها من أول الليل، ومقارنتها، وتأخيرها إلى آخر النهار.

وفي الصلاة يجوز تقديمها بوقت يسير قدر التوجه، ومقارنتها، ومخالطتها لأول /٤/ جزء من الفعل وهو التكبيرة.

وفي صوم القضاء، والكفارات، والنذر المطلق، والزكاة: يجب التقديم والمقارنة، ولا يجب إصحابها كل الوضوء.

وصرفها: إما إلى مباح، بأن غسل أول الأعضاء للوضوء وباقيها للتبرد، فإن أراد ما نوى أولاً، أعاد من حيث غيَّر فقط، مع النية، كما لو ترك الترتيب.

وإما إلى عبادة أخرى، فإن صرف من فرض إلى فرض، أو إلى نفل، جاز النفل، لا الفرض الثاني، بل الأول إن أعاد من حيث غَيَّر مع النية، وإن صرف من نفل إلى فرض، أو إلى نفل، جاز النفل فقط.

وإذا توضأ صبي، ثُمَّ بلغ بكمال خمس عشرة سنة، أعاد وضوءه لأجل النية[٣]، ولو غسل عضواً من أعضاء وضوئه[٤] متنجساً بنيته، وقعا[٥]، كمع نية[٦] التبرد وتعليم

---

(١) سقط من (ب): به.

(٢) في (ب): وصوم النفل والنذر المعين.

(٣) سقط من (أ): لأجل النية. ونبه في هامشها أنها نسخة.

(٤) في (ب): الوضوء.

(٥) أي الوضوء وغسل النجاسة.

(٦) في (أ): كمعاً نية.

الغير، ولو توضأ للفرض مطلقاً، دخل النفل، لا نفل الغسل بنيَّة فرضه، كأن غسل للجنابة يوم عيد، ما لم ينوهما، خلافاً لـــ(الناصر، والمنصور بالله).

الرابع: المضمضة، والاستنشاق، بالدلك، أو المج، (خلافاً لزيد[1]، والناصر، وأبي حنيفة، والشافعي)[2].

الخامس: الترتيب، وبين اليمنى واليسرى، لا المضمضة على الوجه، ولا الفرج الأعلى على الأسفل.

السادس: غسل الوجه، وهو ما بين أذنيه ومقاص الشعر ومنتهى الذقن مقبلاً، ومنه البياض بين الأذنين واللحية، ولو بعد نباتها، ويجب تخليل اللحية، ولو كثّت، لا ما نزل منها عن حد الوجه إن أمكن فعل الواجب من دونه، كالذوائب، وزاد (المؤيد بالله) إدخال الماء العين، وأباه (أبو طالب).

السابع: غسل اليدين مع المرفقين، والساعد إن قطع الكف، وموضع القطع إن قطع الساعد.

الثامن: مسح كل الرأس مع الأذنين، واكتفى (أبوحنيفة) بربعه، و(الشافعي) بشعرات.

التاسع: غسل الرجلين مع الكعبين، وتخليل الأصابع، وقالت (الإمامية[3]): المسح، و(الناصر): الجمع، ولا يجزئ على الخف، خلاف (أبي حنيفة، والشافعي)، يوماً /٥/ وليلة في الحضر، وثلاثة في سفر القصر، ولا على العمامة، ولا على عضو عليه دهن يمنع وصول الماء، ولا غسل الرأس، ولا من دون الدلك.

وأُجمع من الوجه على ما حوته الوسطى والإبهام، واليدين خلا المرفقين، وشعرات من الرأس، والرجلين إلى كعب الشراك، والباقي مختلف فيه.

---

(١) هو السيد أبو الحسين زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليهم السلام، إمام الزيدية، ولد سنة ٧٥هـ، خرج على هشام بن عبد الملك في ثلاثمائة وبضع عشر رجلا، رمي في جبينه بسهم، ودفن، ثم نبش، وأحرق، وصلب عام ١٢٢هـ، له تراث فكري عظيم من أهمه المجموع الفقهي.

(٢) ما بين القوسين بياض في (ب).

(٣) هم الشيعة الجعفرية الاثنا عشرية، وهي فرقة كبيرة مشهورة، وتسمى كذلك لقولهم بإمامة اثني عشر إماما فقط.

فصل: [في شروط الوضوء]

شروطه: البلوغُ، والعقلُ، والملةُ، والطهارةُ عن الحيضِ، والنفاسِ، والجنابةِ، والنجاسةِ التي توجبه.

فصل: [في سنن الوضوء]

سننه: غسل اليدين أوله، والجمع بين المضمضة والاستنشاق من غرفة، والتثليث، حتَّى الرأسُ، ومسح الرقبة معه، والسواك عرضاً لكل وضوء وصلاة[١]، لا سيما بالغداةِ، وتجديد الوضوء لمن اشتغل بمباح، والوِلاء، والدعاء، وأن يتوضأ بنفسه، إلا لعذر، فيوضئ المريضَ أخوه المسلم، ويُنجيه بخرقة على يده حيث لا زوجة له[٢] ولا أمة، وله أخذ الأجرة، وأحب (أبو طالب) إمرار الماء على ما حلق، أو قشر من أعضائه، واستحبه (المؤيد بالله).

فصل: [في تعذر استعمال الماء]

يكفي وضوء للصلاة[٣] عن أحداث، ولو مختلفة، نواها أو أحدها، كالغسل، والمجبور إن ضره حلُّ الجبيرة، تركها، ولم يمسحها، إلا في قول (المؤيد بالله، والمنتخب)، ولا يتيمم، (وإن لم يضر لكن الدم يخرج - كفي المفتصد - فخلاف)[٤].

ومن به علة من جرح، أو قرح، أو حرق، فإن كان فرضه الغسل وهي عامة لبدنه، غسل ما أمكن بالصب والدلك، فإن تعذر، فالصب، فإن تعذرا، تيمم، فإن كانت ببعض بدنه، غسل الصحيح - ولو هو الأقل - وفعل في العليل ما مر.

وحيث أعضاء الوضوء أو التيمم سليمة، وضَّأها مرتين للجنابة وللصلاة، ولا

---

(١) في (أ): لكل صلاة.

(٢) سقط من (أ): له.

(٣) سقط من (أ): للصلاة.

(٤) ما بين القوسين ساقط من النسخ، ونبه في الهوامش أنها نسخة.

يتيمم لباقي بدنه. وفي مجرد الصب، أو غسل البعض، يكون كالطاهر حتّى يزول عذره.

وإن كان فرضه الوضوء، توضأ إن كانت العلة في غير أعضائه، فإن كانت فيها في غير عضوي التيمم، غسلهما، وما أمكنه من غيرهما، ولا يتيمم، وهو كالمتوضئ، يصلي ما شاء، وأي وقت شاء.

وإن كانت /٦/ فيهما، فإما أن تكون عامة لهما، أو لأحدهما[١]، أو بعضه، وفي الوجوه[٢]: ييمم ذلك بعد المغسول، ثُمَّ يغسل الباقي –وفي وجوب إعادة غسل المغسول بعد الميمم لكل صلاة خلاف[٣]– ينوي في ما يغسله رفع الجنابة[٤]، وفي ما ييممه استباحة الصلاة، وهو كالمتيمم.

فصل: [في ما يرفع يقين الطهارة و الحدث]

لا يرتفع يقين الطهارة بالشك، ولا بالظن، ولا يقينُ الحدث بالشك، ولا بالظن، إلا به عند (المؤيد بالله) فيهما، فإن تيقنهما، وشك في السابق، توضأ.

وإذا شك في عضو قطعي، فإن كان[٥] علم غسله، أجزأه، وإن علم تركه، أو غلب في[٦] ظنه، أعاده وما بعده، وما صلى، ولو في الأيام الماضية، وإن غلب على ظنه أنه غسله، أعاد، وقال (المؤيد بالله: عمل به، وعنه أوّلاً إن كان مبتَلى، وقيل[٧]:

---

(١) في (ب): أحدهما.

(٢) يعني الوجوه التي تقدمت من كون الجراحة عامة لهما، أو لأحدهما، أو بعضه.

(٣) إعـــادة غسل ما بعد العضو المتيمم مع إعادة تيممه كلما تكرر ليحصل الترتيب هو قول النجراني، وقال في شمس الشريعة :إنه لا يجب، ومثله عن أحمد بن الحسين، وقال في التقرير والياقوتة : إن كان المـــسمم عـــضوا كاملا، وجب، وإلا لم يجب، وقال الفقيه يحيى البحيبح: إن كان عضوا أو أكثر، وجب، وإلا فلا.

(٤) في (ب): الحدث.

(٥) سطق من (أ) كان.

(٦) في (ب): به.

(٧) القاضي زيد، فيعمل به عند اجتماع الشرطين.

والوقت قد انقضى[١]، فإن بقي شاكاً، أعاد، ولو بعد الوقت، لا للأيام الماضية.

وإن كان العضو ظنياً، فإن علم أو ظن غسله، عمل به، وإن علم أو ظن تركه، أعاد في الوقت، لا بعده، وإن بقي شاكاً، أعاد للمستقبلة، دون ما هو فيها والماضية.

فصل: [في نواقض الوضوء]

نواقضه سبعة:

الأول: ما خرج من السبيلين، من عين، أو ريح، معتاد: كغوط[٢]، وبول، وريح، أو نادرٍ[٣]: كحصاة، ودود، ودم استحاضة.

الثاني: زوال العقل - بجنون، أو إغماء، أو نوم - ولو في الصلاة، ومُمكِّنَ المقعدة على الأرض، لا خفقتين.

الثالث: قيء ملأ الفم، دفعةً، من المعدة - بلغماً كان، أو دماً، أو غيره - فقيء الدم لا ينقض، ولا ينجس، حتَّى يملأ الفم.

الرابع: دم سائل، في وقت واحد، من موضع واحد، فما خرج مع الريق، نقَّض إن كان قدر قطرة لو انفرد، وما نزل من الرأس من دم وقيح، نقَّض إن سال إلى ما يجب تطهيره من الأنف والأذن، لا دهن سعوطٍ رجع، ولو مكث كثيراً - وصل إلى الرأس، أم لا - والعَلَق[٤] إذا مص، نقَّض؛ لأنه يسيل بعده، لا البق، ما لم يسل بعد سقوطه، قال (المؤيد بالله): لو تناول الدم من الجرح بالقطنة /٧/ لئلا يسيل، نقَّض، والمصل والقيح كالدم.

الخامس: دخول وقت الصلاة في المستحاضة، ونحوها[٥].

السادس: إلتقاء الختانين، وإن لم يمنِ، ويمذِ.

---

(١) في (ب): وقيل: إن كان مبتلى والوقت قد انقضى، عمل به.

(٢) في (ب): كغائط.

(٣) في (أ): نادراً.

(٤) العلق: دود في الماء يمص الدم، والبق: البعوض.

(٥) سلس البول وصاحب الجراحة المستدامة.

السابع: ما ورد خبر بنقضه من المعاصي، ككذب على الله ورسوله، وأذى المسلم، والغيبة، وتعمد الكذب، وتعمد الضحك في الصلاة، والنميمة.

وكذا الكبائر، كردة، وقتل، وشرب خمر، وقذف محصن، وسرقة توجب القطع.

وكذا لبس الحرير والذهب للرجل، لغير عذر، مع العلم بتحريمه، لا لو توضأ لابساً له[1].

وترك قضاء دين، ورد وديعة، يَفسق آخذهما، في أول الوقت، مع التمكن.

وكذا العزم على ما يوجب كفراً، كسبٍّ نبي، أو فسقاً، كعلى قتل، أو زنى، وتجبر، وتكبر.

ولو اعتقد في قلبه على رجل فِعْل كبيرة، نقض.

لا بالإصرار على كبيرة مع أنه كبيرة، لكن لئلا يلزم منه[2] بطلان صلاة الفاسق، ولا بالصغيرة لو علمت، ولا بالملتبسة، ولا بمس الفرجين، ولمس المرأة، والضحك في الصلاة مسبوقاً، وأكل ما مسته النار.

وقال (المؤيد بالله، والشافعي)[3]: لا تنقضه المعاصي، ولا يشارك العزم المعزوم في ما هو فسق[4].

* * *

(١) بناء على أن الاستمرار على الكبيرة لا يكون كبيرة، ولا يستحق عقوبة مجددة، خلافا للناصر الأطروش، وقاضي القضاة.

(٢) سقط من (ب): منه.

(٣) في (ب): المؤيد بالله والفقهاء.

(٤) العزم على المعاصي إما أن يشارك العزم المعزوم عليه في العلة التي صار لأجلها كفراً أو فسقاً، أو لا، إن شارك في العلة التي صار لأجلها كفراً، نقّض، كالعزم على الكفر بالله، وإن لم يشارك، كالعزم على الزنى وشبهه، فعند المؤيد بالله: لاينقض، وعند الهادي، والقاسم، والناصر : ينقض.

باب الغسل

[فصل: في موجبات الغسل]

موجبه سبعة:

الأول: خروج المني لشهوة، من رجل أو امرأة، عن مباشرة أو احتلام، لا لغير شهوة، إلا عند (أبي العباس، والشافعي)، فلو استيقظ فوجد بللاً، لزمه الغسل إن تيقنه منياً، و[تيقن] الشهوة، أو شك فيها، وإلا فلا.

ولو تيقنه مَذْياً، أو التبس عليه، أو غسله قبل أن يعلم حاله[1]، فلا شيء عليه.

ولو وجد منياً بثوبه، بموضع يمكن أنه منه، ولم يلبسه غيره، ولا نام بجنبه أحد، وبدنه صحيح، ولا قد غسل من آخر نومةٍ غسلاً واجباً، لزمه الغسل، وإعادة ما صلى إن بقي وقته.

الثاني: التقاء الختانين، مع تواري الحشفة عند (المؤيد بالله، وأبي العباس)، في قبل أو دبر، حلال أو حرام، أو بهيمة، أو ميتة، أو صغيرة، أنزل في ذلك كله أم لا، على الفاعل والمفعول به[2]، إلا الصغيرين /٨/ في صغرهما، لكن يؤمران تعويداً وتمريناً، كالصلاة لسبع، وإن أرادا القراءة، فوجوباً، ومتى بلغا، لزمهما الغسل، كالمجنون متى أفاق[3]، والكافر متى أسلم، ولا يجزئهما ما غسلا قبل البلوغ، قال (القاضي يوسف)[4]: لا يلزم.

الثالث، والرابع، والخامس: الحيض، والنفاس، وخروج الولد بلا دم، إلا عند

---

(١) في (أ): قبل يعلم ما هو.

(٢) سقط من (أ): به.

(٣) في (أ): كالمجنون بعد الإفاقة.

(٤) هـو القاضي يوسف الجيلاني الخطيب، من أصحاب السيدين المؤيد بالله وأبي طالب، لم أعثر له على تاريخ ميلاد أو وفاة.

(أبي العباس)، خلافاً لــ(علي خليل[1])[2]، ولا تسقط هذه الاغتسالات[3] بفعلها في الكفر.

السادس، والسابع: موت غير الشهيد، وخروج غوط أو بول[4] من الميت بعد غسله ثلاثاً، أو خمساً، ما لم يكفن، ولا بعد سبع، فيرد بالكرسف.

فصل: [في ما يجوز للجنب وفي ما لا يجوز]

للجنب أن يحتجم، ويختضِب، ويحمل المصحف بعلاقته أو غِلافه[5]، غير متصلين به، والوطء، وتكراره لواحدة أو أكثر بغير غسل، ولا وضوء، وأن يتيمم إذا فقد الماء، أو تعذر استعماله؛ لقراءة جزء من القرآن، ومكث مقدَّر في المسجد.

ويحرم عليه مس المصحف، ودفتيه، وقراءة شيء منه، قال (المؤيد بالله): إلا ما اعتيد من حمدلة وبسملة وعوذة بقصدها فقط، ودخول المسجد، ولو عابراً، فلو اجتنب فيه، تيمم ليخرج، إن وجد تراباً، وكان وقته أقصر من الخروج.

والمحدث لا يمس المصحف عند (القاسم)[6]، ولا ما فيه شيء من القرآن، كدرهم، وخالفه (المؤيد بالله).

---

(١) هـــو علي بن محمد الخليلي الزيدي الجيلي، من أعلام الزيدية بالجيل والديلم في أوائل المائة الخامسة، كـــان مـــن أتباع المؤيد بالله، له مصنفات عظيمة منها : الجمع بين الإفادة والإفادات، وله المجموع المشهور بمجموع علي خليل، وهو مجلدان.

(٢) صـــواب العبارة: وخروج الولد بلا دم عند علي خليل خلافا لأبي العباس، وفائدة الخلاف أنها تصير نفـــساء بخروج الولد عند علي خليل، فيحرم عليها ما يترتب جوازه على الغسل، بخلاف أبي العباس فإنه يشترط رؤية الدم.

(٣) في (أ): الغسالات.

(٤) في (ب): غوط وبول.

(٥) في (ب): وغلافه.

(٦) هو الإمام القاسم بن إبراهيم الرسي، ولد عام ١٧٠هـ، كان بمصر داعيا لأخيه محمد، فلما مات، عاد إلى الكـــوفة، بويـــع له سنة ٢٢٠هـ، وكان مبرزاً في العلم في جميع أصنافه، وله مجموع نفيس، توفي بالرس عام ٢٤٤هـ.

ولمن على بدنه أو ثوبه نجس، أو معه شيء نجس، دخول المسجد إن لم ينجسه.

وعلى الذكر الجنب أن يبول قبل الغسل، فإن بال وإلا اغتسل آخر الوقت؛ لأن المني باقٍ في الإحليل، ولا يكفي التعرض، وبقاؤه يمنع صحة الغسل، فيعيد الغسل بعد البول، لا الصلاة، و(أحمد[1] ومحمد ابنا يحيى، وأبو العباس، وأبو طالب) صححوا غسله، ولو أول الوقت بعد التعرض كما لم يقطعوا ببقاء المني، فلو خرج عند[2] البول، أعاد الغسل، و(المؤيد بالله) أجاز له ما شاء بعد الغسل حتَّى يبول؛ لأنه لم يجعل بقاءه مانعاً صحة الغسل، و(الوافي[3]، وابن الخليل) قالا: يعيد الصلاة أيضاً.

ويستحب للجنب إذا أراد الأكل أو النوم غسل يديه، وفرجيه، ويتمضمض /٩/.

فصل: [في فروض الغسل]

فروضه أربعة:

الأول: النية مقارنةً لأوله لرفع حدثه، أو الحدث الأكبر، أو الصلاة، أو صلاة معينة، ولو نفلاً، أو لما يترتب جوازه على الغسل، كالقراءة، والمسجد، والوطء في حق الحائض.

ولو غسل لعيد، أو جمعة، ثُمَّ ذكر جنابة، لم يقع عنها، فيعيد بنيتها، وقد أجزأ للسنة، ولو غسلت لوطء الزوج، ارتفع الحيض والجنابة، ولو نوت الحائض للجنابة، أو عكسه، صح، ولو غسل لها شاكاً فيها، ثُمَّ تيقنها، أجزأه.

الثاني: المضمضة والاستنشاق، خلاف (الناصر، والشافعي).

الثالث: تعميم البدن بالماء، ظاهره وغامضه، وتخليل شعر الرأس واللحية.

---

(١) هو الإمام الناصر أبو يحيى أحمد بن يحيى بن الحسين بن القاسم الرسي، نشأ على الزهادة، وتربى على العبادة والعلم، أخذ الإمامة بعد ما تنحى أخوه المرتضى له عنها، وله مع القرامطة جهاد كبير، توفي بصعدة سنة ٣٢٥هـ.

(٢) في (ب): مع.

(٣) كتاب في الفقه للشيخ علي بن بلال.

الرابع: دلك جميع البدن، فالغسل: إمساس العضو الماء حتَّى يسيل مع الدلك، قال (المؤيد بالله، والقاضي[١]): أو ما يقوم مقامه، كقوة جري الماء، تخريجاً. والمسح: لا يسيل.

وزاد (الأستاذ)[٢] التسمية، وزاد (المؤيد بالله) إدخال الماء العين، ونفاهما (أبو طالب، وأبو حنيفة، والشافعي).

ولا يجب ترتيب، ولا عليها تقديم البول، ولا نقض شعرها، ويكفيها غسل عن الحيض والجنابة إن نوتهما، أو أحدهما، أو استباحة ما يحرم بهما، لا بالحيض وحده، كالوطء، فتبقى الجنابة عند (النجراني[٣]).

وندب أن يبدأ بغسل يده اليمنى حتَّى ينقيها، ثُمَّ يساره، ثُمَّ فرجه، ثُمَّ يضرب يساره على تراب فيغسل فرجه بما حملت، ثُمَّ ضربة أخرى، ثُمَّ يغسلها، ثُمَّ يتوضأ، كللصلاة، ثُمَّ يغسل رأسه، ثُمَّ ميامن البدن، ثُمَّ إن أراد الصلاة، توضأ وجوباً، وكذا غُسل الدمين مع نقض الشعر وجوباً، إلا عند (القاسم، والمؤيد بالله).

فصل: [في ما يسن من الغسل]

يسن الغسل يوم الجمعة من بعد الفجر للمُجَمِّع وغيره، ويومي العيد، قال (القاسم): ولو قبل الفجر، ولو اغتسل لعيدٍ يوم الجمعة، ونواهما، وقعا، وإلا فما نواه[٤] فقط، وبعد الحجامة والحمام، ولغاسل الميت، وللإحرام، ولدخول الحرم،

---

(١) القاضي زيد بن محمد الكلاري - بالتخفيف - نسبة إلى كلار، من علماء الزيدية الكبار في الجيل والديلم، قال في الانتصار: كان من أتباع الإمام المؤيد بالله ولم يعاصره، له الشرح انتزعه من شرح أبي طالب، وإذا أطلق في هذا الكتاب، فهو المقصود، لم أقف له على تاريخ وفاة.

(٢) هو أبو القاسم إسماعيل بن علي البُستي، فقيه متكلم، من محققي علماء الزيدية في الجيل والديلم، ومن أصحاب المؤيد بالله، توفي حوالى ٤٢٠هـ.

(٣) عطية بن محمد بن أحمد بن عبد الله النجراني الزيدي، قال في المستطاب: وله تفسير جليل جداً جمع فيه علوم الزيدية، عاصر الإمام المهدي أحمد بن الحسين، توفي سنة ٦٦٥هـ.

(٤) في (ب): نوى.

ولدخول[١] /١٠/ مكة، والكعبة، والمدينة، ولزيارة قبر الرسول صلى الله عليه وآله[٢]، ويوم عرفة، ولیالي تسع عشرة[٣]، وأوتار العشر الأواخر من رمضان، ولمن أسلم (ولم يكن منه ما يوجبه)[٤].

* * *

(١) سقط لدخول من (أ).

(٢) في (أ): عليه السلام.

(٣) في (ب): وإحدى وثلاث وخمس وسبع وتسع وعشرين.

(٤) سقط ما بين القوسين من (أ).

باب [النجاسات]

فصل: في أنواع النجاسات]

والنجاسات عشر:

أولها: ما خرج من سَبِيلي ما لا يؤكل لحمه[١]، ولو بول صبي لم يطعم غير لبن أمه، ومني آدمي، وزبل طير، وطاهر مما يؤكل لحمه، إلا الجلاّلة، وإلا الدجاج والبط في قول (المؤيد بالله، وأبي العباس)، خلاف (أبي طالب، وقولٍ للقاسم)، وبول الضفدع عند (المؤيد بالله) خلاف (أبي طالب).

الثاني: الخمر، ولو قلّت، وطبخت.

الثالث: ما أسكر كثيره، فقليله نجس أيضاً، كالمـــزر وشبهه[٢]، لا حشيشة، وبنج.

الرابع: الدم، فمن الكلب، والخنـــزير، والكافر، والميتة، وسبيلي ما لا يؤكل لحمه[٣]: نجس وإن قل، ومن السمك، والبق، والبرغوث: معفو وإن كثر، وكذا ما انعقد على رأس[٤] الجرح والجرب، وصُلب، وما بقي في العروق بعد الذبح في الأكل والثوب عند (أبي طالب)، ومن غيرهما[٥] نجس إن سال، وإلا فطاهر، وقال (المؤيد بالله): نجس معفو عنه، وقال: سافح دم السمك والبق نجس. وكالدم المصل والقيح.

الخامس: القيء، إن كان من المعدة، وملئ الفم، ولو بلغماً، لا من اللهاة[٦] والرأس، ولا الماء الخارج من الفم حال النوم، ولو متغيراً إلى الصفرة، لا إلى الحمرة،

---

(١) سقط من (ب): لحمه.

(٢) المزر: ما يتخذ من سائر الحبوب، وشبهه ما يتخذ من العسل، تمت زهور.

(٣) سقط من (ب): لحمه.

(٤) سقط من (أ): رأس.

(٥) في (أ): غيرها.

(٦) ف (ب): اللهوات.

أو خرج بتقيؤ، وفي ماء المكوة والحرق[1] والجرح الطري خلاف[2].

السادس: لبن غير المأكول، خلافاً لـ(الحقيني[3])، وغير آدمية مسلمة حية.

[السابع، والثامن، والتاسع]: الكلب، والخنزير، والكافر، مع شعورها وفضلاتها.

العاشر: الميتة -ولو آدمي، إلا السمك، والجراد، والضفدع، وما لا دم له سائل، وما لا[4] تحله الحياة، كشعر، وظفر، وظلف، وقرن- لحمها، وعظمها، وعصبها، وجلدها، وما قطع من حيوان يسيل دمه مما تحله الحياة من يد أو جلدة.

والمخفف من ذلك: المصل، والقيح، والدم، والقيء، واللبن، والباقي مغلظ لا يُعفَى عن شيء منه، إلا ما تعذر[5] الاحتراز منه، كما تحمل الريح، وأرجل الذبان، إن قل[6]، والحبتان من خرو الفأرة عند (المؤيد بالله)، خلاف (أبي طالب) /١١/.

فصل: [في أنواع الحيوانات]

الحيوانات[7] أربعة:

[الأول]: طاهر، حياً وميتاً، نفساً وفضلةً، ولا يُنجس ما مات فيه، وهو: ما لا دم له سائل، كذباب، وضفدع، وخُنفساة، وجِعِّلان، وكذا السمك.

---

(١) سقط من (ب): والحرق.

(٢) قال الشافعي، والأستاذ -وذكره الحقيني على مذهب المؤيد بالله واختاره في الانتصار- إنه طاهر، وقال المنصور بالله وعلي خليل وأبو إسحاق إنه نجس.

(٣) هو الإمام الهادي أبو الحسن علي بن جعفر بن الحسن الحقيني، نسبة إلى حقينة -قرية بالقرب من المدينة- وهو الحقيني الصغير، والكبير والده، دعى إلى نفسه بعد وفاة الناصر الصغير سنة ٤٧٢هـ، كان فقيهاً متكلماً، قتله رجل حبشي في المسجد سنة ٤٩٠هـ، ودفن بقرية قفشكين.

(٤) في (أ): وإلا ما لا.

(٥) في (ب): يتعذر.

(٦) قال في الرياض: جعل القلة راجعاً إلى الجميع، والفقيه علي قال: أما ما تحمله الذباب فيعفى عنه وإن كثر، وأما ما تحمله الريح فيشترط فيه القلة.

(٧) في (أ): الحيوان.

الثاني: نجس، حياً وميتاً، نفساً وشعراً وفضلة، وهو: الكلب، والخنـــزير، والكافر.

والثالث: طاهر حياً مع فضلاته، إلا ثلاثاً: دمه السائل، وما قطع منه وفيه حياة، وزبل ما جلّ منه.

وطاهر بعد الممات[1] أيضاً إن ذُكي، فإن لم يُذَكَّ، فنجس جميعه، إلا ما لا تحله الحياة، كشعر ونحوه، إلا أصله، فتحله، فيَنْجُس. وهو: المأكول.

وما كره لحمه، كره بوله، كالأرنب.

الرابع: طاهر حياً مع فضلاته، إلا ثلاثاً: ما خرج من سبيله، ودمه السائل، وما قطع منه مما فيه حياة.

ونجس ميتاً، ولو ذُكي، إلا ما لا تحله الحياة. وهو غير المأكول، وغير الكلب، ونحوه.

ولو أنتن الطاهر، لم ينجس، ولو خَلَّت الميتة، لم تطهر.

فصل: [في بيع النجس والانتفاع به]

لا يجوز بيعُ الأعيان النجسة، ولا ما تنجس من المائعات، ولا الانتفاعُ بها في شيء، كتسقيَة الدهن النجس، وَبلِّ الطين بالماء النجس، وسقيه الطيرَ والبهائمَ، ولا استعمالُ شعر الخنـــزير، وعن (أبي طالب، والمؤيد بالله، والمنصور بالله) جوازه في الاستهلاكات، كالزِبْل في المراز والبساتين والتنُّور وطم البئر، وزاد (المؤيد بالله، والمنصور بالله): البيع والشراء. لا تطيين البيت، كبالعذرة[2].

فصل: [في أنواع المتنجس وكيفية تطهير كل نوع]

المتنجس[3]: إما ألا يقبل النجاسة لصقله، كالعين، والمرآة، والسيف والشفرة الصقيلين، فيطهر بالمسح عند (أبي حنيفة، وأبي طالب)، وأباه (المؤيد بالله).

---

(١) في (ب): الموت.

(٢) أي كما لو طين البيت بالعذرة، فإنه لا يجوز اتفاقا.

(٣) في (أ): الطاهر.

وإما أن يقبلها، فينقسم إلى ما يمكن غسله، أو يتعذر، أو يَشُق.

فالأول: إن كانت النجاسة خفية، طهر بغسله[١] بالماء القراح ثلاثاً، ولو نجّسه كلب، أو بول صبي لم يطعم إلا لبن أمه، واكتفى (أبو طالب) بالظن.

وإن كانت مرئية، فطهره بأن يغسل بالماء حتّى تزول العين[٢]، قال (أبو العباس): وغسلتين بعد زوالها، قال (المؤيد بالله، والقاضي): ويستقصى /١٢/ في المؤثر بحاد معتاد، كالصابون ونحوه، وجوباً، ويعفى عما بقي بعد، وفي (الشرحين[٣])، وعند (أبي حنيفة، والشافعي): لا يجب.

وأما الثاني: فكالمائع، فغسله يتعذر، فإن وقعت فيه النجاسة جامداً، ألقيت وما حولها، وحلّ الباقي، وإن وقعت فيه مائعاً، أريق كما مر.

وأما الثالث: فكولد غير مأكول، فيطهر[٤] بالجفاف.

وكالأفواه: ورد الأثر في فم الهر أنه يطهر بالريق[٥]، قال (المؤيد بالله): بليلة، وقيل[٦]: ويوم، وغيره مقيس عليه، كالصبي قاء لبناً، والكبير، وغيرهما، وقيل[٧]: خاص في فم الهر.

---

(١) في (ب): طهرت بغسلها.

(٢) في (ب): فطهرها أن يغسلها بالماء حتى تزول عينها.

(٣) هما شرح التجريد للمؤيد بالله وشرح التحرير لأبي طالب.

(٤) في (أ): يطهر.

(٥) الأثـــر هو ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ١/ ٥٥، أخبرنا أبو طاهر، أخبرنا أبو بكر، أخبرنا يونس بـــن عـــبد الأعلى الصدفي، أخبرنا ابن وهب أن مالكا حدثه عن إسحاق بن عبد الله – وهو بن أبي طلحـــة – عـــن حميدة بنت عبيد بن رفاعة، عن كبشة بنت كعب بن مالك – وكانت تحت بن أبي قتادة – أن أبا قتادة دخل عليها، فسكبت له وضوءا، فجاءت هرة تشرب منه، فأصغى لها أبو قتادة الإنـــاء حتى شربت، قالت كبشة: فرآني أنظر إليه، فقال: أتعجبين يا بنت أخي، قالت: فقلت نعم، فقـــال: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: إنها ليست بنجس، إنما هي من الطوافين عليكم أو الطوافات، وأخرجه ابن حبان ١١٥/٤، والترمذي ١٥٤/١، والدارمي ٢٣٥/١، والبيهقي ٢٤٥/١ بألفاظ قريبة من هذا.

(٦) أبو مضر وعلي خليل.

(٧) الحقيني.

وكجرة الخمر تطهر باستحالتها بنفسها، وكذا مغرفتها التي فيها حال الاستحالة.

وكأجواف الجلاَّلات، قال (الناصر): يندب لمن أراد أكلهن حبس[١] الناقة والبقرة أربعة عشر يوماً، والشاة سبعة، والدجاجة ثلاثة، وراعى في (الكافي[٢]) الظن.

وكالآبار تطهر بأحد ثلاثة أشياء:

الأول: نضوب[٣] الماء، ولم يبق جرم، ولا عين، كما لو صُب على أرض صلبة متنجسة ماءٌ حوليها[٤] أرض رخوة، فشربت الماء، طهرت، قال (أبو مضر[٥]): بالنضوب[٦] طهرت حكماً، فيصلى فيها، ويتيمم منها، وقال (ابن الخليل): هي[٧] مجاور ثان.

الثاني: نزحه، ثُمَّ إن تغير، فطهرها بنـــزحه حتَّى يزول تغيره، وأن يغلب الماءُ النازحَ، فإن لم يغلبه، وجب أن يكرر النـــزح بالدلاء، وأوجب (أبو مضر) بالقصاع حتَّى يصل قرارها، فإن لم يزل التغير، وجب أن يكرر النـــزح حتَّى يزول، فمتى زال، وغلب الماء النازح، أو بلغ قعرها، طهرت، وجوانبها، وما ترشش منها.

وإن لم يتغير: فإن كان قليلاً، أو ملتبساً، فطهرها بنـــزحه حتَّى يغلب الماء النازح؛ لقوة نبعه، أو يصل قرارها[٨]، فتطهر وجوانبها وما نبع. وإن علم كثرته، فعن (زيد، وأبي حنيفة) ينجس جميعه إن كان النجس مائعاً، أو جامداً يتفسخ، أو يرسب لثقله،كالآدمي، وإلا فبعضه، فينـــزح بقدره، فللفأرة والعصفور /١٣/ وما لم يبلغ حد الحمامة: عشرون ثلاثون دلواً، وللحمامة وما لم يبلغ حد الجدى: أربعون خمسون

---

(١) في (أ): حبسهن.

(٢) كتاب في الفقه للشيخ العلامة أبي جعفر محمد بن يعقوب الهوسمي، وهو مجلدان.

(٣) في (أ): نضب.

(٤) في (ب): حولها.

(٥) هو شريح بن المؤيد المرادي، من كبار علماء الزيدية في الجيل والديلم، وهو من أتباع المؤيد بالله، له كتب في الفقه والأصول، أشهرها أسرار الزيادات، لم أقف له على تاريخ ميلاد ولا وفاة، وليس هو بأبي مضر المعتزلي.

(٦) في (أ): بالنضب.

(٧) في (ب): بل هي.

(٨) في (ب): قعرها.

ستون دلواً، وللجدي وما جاوزه: جميعها. الدلو عشرة أرطال.

والمذهب أن ماء البئر كالبركة، فلا ينجس إلا المجاورين، وكلام (المؤيد بالله) يحتمل القولين.

وتطهر الدلاء والأرشية بشدة الوقوع في الماء، والمصاكّة، كغيرها بالدلك والعصر.

ويغسل رأسُ البئر، والنازحُ، وَوَسطُ الرشا، ورأسُه إن ابتل بالفينة الأولى ولم يُصِبْه النابع بقوة.

الثالث: المكاثرة، قال (علي خليل): إذا وقع من إناء بول قطرةٌ في إناء ماء، ثُمَّ منه إلى آخر، فالبول عين النجاسة، وما تنجس به مجاورٌ أول، والثالث مجاور ثان، فالواقع في إناء رابع[١] من [المجاور] الثاني لا ينجسه؛ لوروده على أكثر منه، أو ورود أكثر منه عليه، ومن البول ينجسه، ومن المجاور الأول يصيره ثانياً، وهو طاهر على قول (أبي طالب)، كالغسالة الثانية، ونجس على قول (أبي العباس)؛ لأنه يحكم بنجاسة الثاني، وبنجاسة الماء إذا ورد على نجاسة خفية.

وإن اختلط المجاور الأول والثاني، فلهما حكم الأول، ويشترط في الأخف أن يكون أكثر من الأغلظ[٢]، فلو تنجس رطل ماء بقطرة بول، صار بورود رطلين عليه مجاوراً ثانياً، وبورود ستة على الثلاثة مجاوراً ثالثاً، كالغسالة الثانية.

وإن تغير الماء القليل بالنجاسة، فورد عليه ماء أزال تغيره، فهذا مجاور لما نجس بعين النجاسة، فيطهر بورود أكثر منه، فأما إن قلنا إنه نجس[٣]، فلأنه جاور ماءً نجس بالنجس، فيطهر بورود ما هو أكثر منه، ومن جملة ذلك الأنهار، فإذا كان عند عين النهر[٤] ماء راكد قليل يفيض، فوقع فيه نجس لم يغيره، فيحتمل أن ينجس لقلته، كالركيّة، ويحتمل طهارة غير المجاورين، كالجاري، ولا تردد إن كان لا يفيض، وقال (المنصور بالله): طاهر أيضاً.

---

(١) في (أ): ماء رابع.

(٢) الأخف المجاور الثاني، والأغلظ الأول.

(٣) أي الوارد الذي أزال التغير من الماء القليل.

(٤) المراد به الغيل.

فصل: [في ما يَطْهُر وما لا يَطْهُر]

يطهر بالاستحالة التامة[١] نجس الذات، كالخمر /١٤/ تعود[٢] خلاً بنفسها، لا بمعالجة، إلا عند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة)، وكالدم في الضرع لبناً، والبيضة المَذرة[٣] حيواناً، وكذا كل نجاسة -كروث، أو ميتة- عادت تُراباً، أو رماداً، أو دُخاناً، أو ملحاً، وكذا ما نبت على العذرة، ويغسل ظاهره.

ولو تغير ماء كثير بطاهر، تنجس جميعه بما وصله من النجاسة، كالمائع، ويعود طهوراً بزوال تغيره.

ولا يطهر ما لا يؤكل بالذكاة، ولا جلد ميتة بالدباغ[٤]، ولا بطلوع الشمس، وهبوب الريح، ومسح النعل.

وإذا اجتمعت الأمواء المتنجسة غير متغيرة، فصارت كثيرة، طهرت، خلاف[٥] (أبي طالب)، لا المستعمل.

* * *

(١) الاستحالة التامة: ذهاب اللون والطعم والرائحة.

(٢) في (ب): تصير.

(٣) مذِرت البيضة : فسدت.

(٤) في (ب): بالدبغ..

(٥) في (ب): خلافاً لأبي.

باب المياه

[فصل: في أقسام المياه]

هي تنقسم إلى:

قراح، وهو النازل من السماء، أو النابع من الأرض، الباقي على أصل الخلقة.

وإلى مشوب، وشائبه: إما حكم، أو عين.

فالأول: ما استعمل لقربة: فرضاً، أو نفلاً، أو لواجب، كالماء الذي طهرت عنده[1] النجاسة، لا تبرداً، وهو طاهر، خلاف (أبي العباس) في أولى الواجب، غير مطهر، خلاف (المؤيد بالله). ولو اختلط بمطلق، أو انتضح من جسد جنب على طهوره، فالحكم للأغلب، فإن استويا، أو التبس الأغلب، غُلِّب الحظر.

وأما الثاني، فالعين: إما طاهرة، وإما نجسة.

والطاهرة: إما مطهرة، كالتراب، وماء البحر إذا جمد وخلط بالعذب، فلا يمنع الطهور به.

وإما أن تكون غير مطهرة، فإما أن تكون لا بد للماء منها، فلا يمنع أيضاً، كأن يكون في مقره وممره، وكأن يتغيّر بأصول شجر، وبدواب الماء المتولدة فيه التي لا يسيل دمها، فأما ما يسيل، فينجسه، إلا السمك، فلو تفتَّت في الماء، فغيَّره، فطهور، وكالماء النابع من معدن يغير أوصافه، أو بعضها، فطهور.

وإما أن يُستغنى عنها، فيمنع التطهر، كعود، وعنبر، وكافور، وزعفران، وماء ورد، وورق شجر، ودخان، إذا غير لونه، أو طعمه، وكذا الريح بالممازجة، لا بالمجاورة /١٥/، وكذا لو تغير الراكد في أصول الشجر بورقه، فتفتَّت، وانعصرت[2]، منع إن مازَج، لا جاور.

---

(١) في (ب): به عين.

(٢) في (ب): وانعصر.

وأما إن كانت العين نجسة، فغيرت[1] أحد أوصافه، تنجس، ولو كثر، فإن لم تغيره وهو قليل – ما يغلب على الظن استعمال النجاسة باستعماله، أو أنه تستوعبه القوافل الكبار شرباً وطهوراً – تنجس أيضاً، وإن كان كثيراً – يغلب ظن من استعمله أنه لا يستعمل النجاسة، أو لا تستوعبه القوافل الكبار، كالآبار النابعة، والأنهار الجارية، والبرك الواسعة – فطاهر، إلا موضع النجاسة ومجاوريها بغالب الظن.

ولو سدت ميتة جانبي نهر، وعُلِم جري كل الماء عليها، ومجاورته لها، نجس كله حتّى يجتمع كثيراً، وكذا موضع الميتة في البحر.

ولو وقع نجس في ماء كثير، فانتضح لوقوعه إلى طاهر، نجّسَه؛ لأنه من المجاورين.

فصل: [في ما يجوز الوضوء والاغتسال به]

إنما يجوز الوضوء والغسل بالماء الحلال الطاهر المطهر لغيره، ولو من ثلج، وبرد، وبحر، ومسخن، ومبخَّر، وفضلة جنب وحائض لم يرجع إليه من غسالتهما ما يغلبه.

وبماء تغيَّر بالطحلب[2] والمكث، ولو وجد متغيراً، وشك[3] هل غيَّرَه المكث، أو طاهر، أوْ نجس، فطهور.

وبماء نهر حُفِر غصباً، ومن ساقية المراز، ومن بئر في دار بغير إذن أهلها، إلا في قول لـــ(المؤيد بالله، والوافي).

وبماء الحمئة[4]، والكبريت، فإن توضأ بما ظن إباحته، فبان غصباً، أو عكسه، فـــ(المؤيد بالله) اعتبر الإقدام، و(الحقيني، والجرجاني[5]) الحقيقة.

وإن اشتبه طاهر بنجس، تيمم، فإن كان الطاهر اثنين، ولا يجد متيقناً طهارته،

---

(١) في (ب): بتغير.

(٢) في (أ): بالطلحب.

(٣) في (أ): شك.

(٤) الحمأة بالهمز: الطين الأسود،والحمَّة: العين الحارة يتشفى بها الأعلاء والمرضى.

(٥) هو الإمام الموفق بالله الحسين بن إسماعيل بن زيد بن الحسن الشجري، المعروف بالشريف الجرجاني، أحد أئمة الزيدية في الجيل والديلم، كان من العلماء المبرزين في شتى العلوم، توفي سنة ٤٢٠هـ.

تحرى، ولو أخبر ثقة بنجاسة ماء -ولو عبد، أو أمة- تجنبه؛ لأن العمل بخبر العدل[١] يجب في العبادات والديانات، ويحصل به المقارب، فإن عارضه ثقة أخبر بطهارته، مضيفين إلى سبب في وقت واحد، فطهور.

فصل: [في الظن المعتبر به في الطهارة والنجاسة]

قال (المؤيد بالله): الظن المراعى في طهارة /١٦/ الشيء ونجاسته -بخبر مخبر، أو غيره- هو المقارب للعلم، لا كل ظنٍ، فغيره[٢]: نحو من حَبَس كلاباً في بيت مغلق فيه ماء، ومضَى وقت قارب الظن[٣] العلم أنها لا تصبر عن الماء فيه، حُكِم بنجاسته.

فصل: [في أقسام الأحكام]

الأحكام تنقسم: **فمنها**: لا يعمل فيه إلا بالعلم، كالشهادة، إلا في التعديل، والإفلاس، والاشتهار، وقيم المتلفات، وأروش الجنايات، والشهادة على الملك باليد.

وكالنكاح، لا يجوز إلا بمن يعلم أنها لا تحرم.

وكبيع الجنس بجنسه المكيلين أو الموزونين معاً.

وجعل (المؤيد بالله) مِن هذا من معه ثوب نجس من عشرة، فاشتبه، صلى في جميعها عشر صلوات[٤]، ومن فاتته إحدى الخمس، والتبست، صلى الخمس بنيَّة مقطوعة، ومن طلق إحدى نسائه بائناً، ومات قبل [أن] يُعيِّن، اعتدَّت كل واحدة منهن أربعة أشهر وعشراً فيها ثلاث حيض، قال (أبو مضر): فإن خشي فوت وقت[٥] الاختيار، أو الاضطرار، أو التكسب، تحرى، قال: والأصح أنه يكفي صلاتان في ثوبين، ويلحق بهذا الطهارة والنجاسة، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، فيعمل فيهما بالمقارب.

---

(١) في (ب): الثقة.

(٢) أي الظن الحاصل بغير خبر.

(٣) سقط من (أ): الظن.

(٤) قوله عشر صلوات؛ ليحصل له اليقين بأداء الصلاة في ثوب طاهر، وفيه نظر لأن اليقين يحصل بأدائها في ثوبين.

(٥) سقط من (أ): وقت.

ومنها: ما يعمل فيه بالظنون، كالعمل بالشهادة، ولو لم يعلم صدق الشاهد العدل، وطهارة الشيء ونجاسته[١]، كمسألة الأواني، ودخول وقت الصلاة والصوم.

قال (أبو مضر): الظن ينقسم إلى:

مطلق: وهو ما استوى طرفا التجويز فيه، كسراويل المجوسي، هل طاهر أم نجس، والظن بنجاسته أغلب، لكن لم يقارب، فيعمل[٢] به عند (المؤيد بالله) وكخبر غير ثقة.

وإلى غالب: بأن يكون المخبر ثقة، فالأغلب صدقه، ويجوز خلافه، وهو الشك.

وإلى مقارب: بأن يخبر به ثِقَتان، فقسَمَ الشيء على نفسه، وسَمى مُستوِي الطرفين ظناً وهو شك، وسَمى ما قابل الظن الغالب شكاً وهو وهم.

فيعمل بالمقارب -لا بالغالب- في انتقال الشيء عن حكم أصله تحليلاً وتحريماً في الطهارات، والصوم فطراً وإمساكاً /١٧/، وغير ذلك، هذا مذهب (المؤيد بالله) وتخريجه، كما قال (يحيى[٣]) في من وجد بثوبه منياً، خلاف (أبي طالب) في الطهارة، فلا ينتقل إلا بعلم[٤]، كما قال (يحيى) في من لمس امرأته لمساً فاحشاً، وانتشر عليها، لم يتوضأ إلا أن يتيقن خروج شيء، وخروجه من الشاب يقارب العلم.

ويعمل بالغالب -لا بالمطلق[٥]- في الانتقال إلى التحريم في الطهارات استحباباً، كنجاسة الماء والثوب، لا وجوباً، وفي سائر العبادات تحليلاً وتحريماً كعدد الركعات، وفي الصلاة والصوم والحج، ونحوها[٦]، وفي الطلاق والعتق والوقف، وفي من ظن أن امرأته رضيعته، وفي من ظن أن امرأته قد فعلت شرط الطلاق، وأن القصّاب كافر أو

---

(١) يعني فيكفي الظن الغالب، وهذا في مسألة التحري للطاهر من الأواني فقط؛ لأن غيرها لا ينتقل عن النجاسة إلى الطهارة إلا بعلم على قول الهادوية، وعلى قول المؤيد بالله بظن مقارب.

(٢) في (ب): فلم يعمل.

(٣) هو الإمام الهادي إلى الحق يحيى بن الحسين بن القاسم بن إبراهيم الرسي، كبير أئمة الزيدية باليمن، ولد بالمدينة المنورة سنة ٢٤٥هـ، استدعاه أهل اليمن، فخرج إليهم سنة ٢٨٠هـ، وبايعوه بصعدة، ودخل صنعاء سنة ٢٨٨هـ، وامتدت دولته حتى شملت أكثر اليمن، فحكمها بالعدل، وساسها بالحكمة، وكان مثالاً في العبادة والزهد والورع، وإليه ينسب المذهب الهادوي، توفي سنة ٢٩٨هـ.

(٤) في (ب): بيقين.

(٥) في (ب): المطلق.

(٦) كالوضوء.

مسلم، وفي كل حكم ليس عليه دلالة قاطعة[١]، وطريق معلوم، كالقبلة، والشهادة، والحكم بالعدالة، وأخبار الآحاد.

ويعمل بالمطلق في العادات والمعاملات، كانقضاء حيض المرأة، وطهرها، وعدتها، وكخبر المنادي بأنه وكيل ببيع ما يبيع من الإماء وغيرهن مما في يده فقط، وكخبر قادمة من الغيبة أن زوجها قد طلقها ومضت عدتها، قيل[٢]: إن لم يعلم النكاح إلا من جهتها، وكخبر من يخبر غيره بالوكالة بالبيع والشراء والإنكاح، ما لم يغلب الظن بالكذب في الكل.

فصل: [في الاستصحاب]

ويستصحب العمل بما علمت، وإن زال سبب العلم، فإذا علمت طهارة ثوب أو غيره، أو علمت الدار لزيد، أو أنه أقرض عمراً، ثُمَّ غبت زماناً، فلك أن تعمل بالطهارة، وتشهد له بالملك، والقرض، ما لم يغلب الظن بالانتقال، والقضاء، لا في ما لو علمت زيداً في الدار، ثُمَّ غبت عنه حيناً، فلا تعتقد بقاءه فيها، ولا صحته، ولا حياته، ولا تخبر بذلك على القطع[٣]؛ لجواز الخلاف[٤]، وكما لو كان معك ذهبٌ دينار، فسقط، أو سرق، ثُمَّ عاد إليك، فلا تبعه بدينار حتَّى تعيد وزنه؛ لجواز نقصانه، وفيما إذا اشتريت مداً براً، وقبضته بكيلك، فلا تبعه بمكيل مثله حتَّى تعيد كيله /١٨/؛ لجواز أنه نقص، أو زاد، وقام التجويز في هذه المسائل مقام القطع، وفي ما لو التبس عليك مُحَرَّمٌ بنسوة محصورات، فلا تتزوج منهن، ولو طلّقتَ إحدى نسائك بائناً، فالتبست، حرمن، فلا تستصحب الحكم في هذه المسائل، ولا تقس عليها إلا ما وافقها بعلة معلومة[٥]، لا مظنونة.

* * *

---

(١) في (ب): قطعية.

(٢) ذكره في تعليق الإفادة.

(٣) هذا مثال العقليات، وما بعده مثال الشرعيات.

(٤) في (ب): خلافه.

(٥) مثال العلة المعلومة: الرق في قياس تنصيف الحد؛ لنص الآية.

باب التيمم

[فصل: في أسباب التيمم]

أسبابه أربعة:

* **الأول:** عدم الماء، في سفر، أو حضر، ولا عدم إلا بعد الطلب، ولا طلب إلا بالسعي، والسؤال.

أما السعي، فشروطه أربعة، **الأول:** أن يطلبه إلى آخر الوقت، وفي ابتدائه خلاف[١]، وقال (المنصور بالله): في الميل. **والثاني:** أن يرجو وجوده في هذا القدر. و**[الثالث]**: أن يدرك الوضوء والصلاة في الوقت، أو الوضوء وحده عند (المؤيد بالله). و**[الرابع]**: أن يأمن على نفسه وماله الذي يجحف أخذه به.

وأما السؤال، فلو طلب بغير سؤال، فلم يجد، فتيمم، ثُمَّ سأل، فأُخبر به، أعاد، ولو بعد الوقت، فإن بان ألاَّ ماء، لم يعد على قول أهل الحقيقة[٢]، ويجب شراؤه بما لا يجحف، وبنسيئة، وقبول هبته، وطلبها حيث لا منة، لا قبول ثمنه، والناسي للماء كالعادم.

* **الثاني:** تعذر الوصول إليه؛ لخوف عدو، أو سبع، أو لص، ونحو ألا يجد حبلاً أو دلواً[٣]، والماء في بئر لا يمكن نزولها، أو يخاف على نفسه إن نزل، ونحو أن يكون الماء في إناء، أو ركيَّة، ويده تنجسه إن استعمله.

* **الثالث:** خشية الضرر من استعماله، بزيادة علة، أو حدوثها، أو طولها؛ لحره، أو

---

(١) مفهـــوم هـــذه العبارة أن الطلب آخر الوقت مجمع عليه، والمراد بالإجماع لمن لم يرد الصلاة في أول الوقت، فأما من أراد الصلاة بالتيمم في أول الوقت، فمن يجيز ذلك لايوجب التأخير، ومن يمنع من الصلاة بالتيمم مع سعة الوقت، يوجب التأخير.

(٢) يعـــني أنـــه انكشف له أنه لا يجد الماء ولو سأل عنه، فلا تلزمه الإعادة على قول أهل الحقيقة، وهو القول بأن العبرة بالانتهاء.

(٣) في (أ): ودلواً.

برده وتعذر تسخينه، ونحو المريض يخشى من استعماله زيادة علة، ونحو خوف الضرر أو التلف من العطش إن توضأ، وزاد (أبو العباس، والمنصور بالله): الألم.

ويُؤْثِرُ به غيره للعطش -من آدمي أو حيوان محترمين- على وضوئه، قال (أبو العباس، والمؤيد بالله): من توضأ مع خشية التلف، لم يجزه، وأعاد بالتيمم، ومع خشية الضرر يكره و[1]يجزئ، ونحو خشية فوت القافلة فيخاف على نفسه تلفاً، أو ضرراً، أو على مال يجحف به.

* **الرابع:** خشية فوت صلاة لا تقضى، كالعيدين بزوال الشمس، وصلاة الجنازة مع الجماعة/١٩/ فيتيمم مع وجود الماء، قال (المؤيد بالله): وبلا تيمم إن خشي فوقما.

ومن معه الماء، وخشي من التوضؤ به، أو الغسل، فوت الصلاة، استعمله وصلى قضاءً، وقال (أحمد بن يحيى): يؤدي بالتيمم، ثُمَّ يقضي بالماء.

فصل: [في التراب الذي يجزئ التيمم به]

إنما يتيمم بالتراب الطاهر، الحلال، المنبت، الذي يعلق باليد[2] عند الضرب، وبرملٍ فيه تراب يعلق، لا بمستعمل، ومغصوب، وما لا يعلق، وما لا ينبت، ولا بتراب البردَعة[3] والثياب، فلو اختلط تراب بغيره، اعتبر الأغلب.

فصل: [في فروض التيمم ومندوباته]

فروضه خمسة:

* **الأول:** التسمية، كفي الوضوء.

* **الثاني:** النيَّة لعين الفرض الذي يريده، كالظهر؛ لأنه لا يجزئ إلا لفرضٍ ونافلته فقط، ولو متقدمة، كسنة الفجر، وكالوتر للعشاء؛ لأنها مرتبة على دخول وقتها،

(١) سقط من (أ): يكره و.

(٢) في (ب): باليدين.

(٣) وهو ما ينتفض من اللحاف.

وأدائها في تخريج (المؤيد بالله)، قال (أبوطالب): على الأداء فقط، و(الناصر، وأبوحنيفة): يصلي به ما شاء [١] إلى أن يحدث، أو يجد الماء، و(الشافعي): ما شاء من النفل.

* **الثالث**: ضرب اليدين على التراب، ومسح كل الوجه بهما، مع تخليل اللحية، والعنفقة، والشارب.

* **الرابع**: الضرب بهما أخرى ليمسح اليمنى باليسرى، ثُمَّ اليسرى باليمنى مع المرفق.

* **الخامس**: الترتيب، إلا في راحة اليسرى[٢].

وندب بثلاث ضربات، لكل عضو ضربة، ونفضهما، فمن أراده، ضرب بهما مصفوفتين، وفرَّج بين الأصابع، ثُمَّ رفعهما، ونفضهما، فمسح كل وجهه، وأدخل إبهامَيه تحت غابتيه تخليلاً للَّحية، ثُمَّ ضرب بهما أخرى، فمسح يمينه من ظاهرها من عند الأظفار باليسرى، يُمرها عليها إلى المرفق، وراحته محفوظة لم يمسح بها، ثُمَّ يقلبها على باطنها، فيمرها إلى إبهامه، ثُمَّ يمسح بيمناه يسراه، فيمرها عليها إلى المرفق، وراحته محفوظة لم يمسح بها، ثُمَّ يقلبها على باطنها، فيُمرها إلى إبهامه، وتيمم راحته اليسرى حصل عند الضرب بها، ولا حرج في ترتيبها، أو يمر عليها راحته اليمنى آخراً، فإن ترك لمعةً، أو مسح الكل بضربة، لم يجزه.

ومن معه ماء /٢٠/ إن استعمله فاتته الجمعة، استعمله للظهر، فأما عادمه، فيصليها بالتيمم - الإمام والمؤتمون - آخر وقت الظهر في غير الجمعة عند[ما] يصير الظل[٣] مثله؛ لأنه آخر وقتها، فإن كان الإمام متوضئاً وهم عادمون، تيمموا لها معه، و لم يؤخروها؛لئلا تفوتهم[٤].

---

(١) سقط من (ب): ما شاء.

(٢) زاد في (ب): ثم اليسرى باليمنى.

(٣) في (ب): ظل الشيء.

(٤) ذكره أبو العباس، قيل : يعني عن اختيار الظهر، ولهذا قال لئلا تفوتهم.

فصل: [في وقت التيمم]

يتيمم لما له سبب عند وجوده، كحضور الجنازة، والكسوف، والاجتماع للاستسقاء، وحصول شرط المنذورة، وللتطوع عند إرادته إذا لم يجد ماء[١].

ويتحرى للخمس آخر أوقاتها للاضطرار، فللظهر وقتاً يغلب في ظنه أنَّه لا يبقى بعده إلا ما يسع العصر وتيممها، ثُمَّ يتحرى للعصر ما يظن أنه يصادف فراغه منه الغروب[٢]، وللمغرب ما يظن أنه لا يبقى إلى الفجر إلا ما يتسع للعشاء وتيممها، ثُمَّ للعشاء ما يظن أنه يصادف فراغه منه طلوع الفجر، ثُمَّ للفجر ما يظن أنه يصادف فراغه منه طلوع الشمس.

ولو تيمم بغير تحرٍ، وأصاب، جاز على قول أهل الحقيقة، فإن فرغ من الصلاة بالتحري، وفي الوقت بقية، أجزأه،فإن خرج الوقت قبل أن يفرغ من الصلاة، بطلت، والتيمم، فيستأنفهما، كالمستحاضة، خلافاً لـ(علي خليل)[٣].

وأما القضاء، فقال (أبو العباس): ليس للصلاة بالتيمم إلا وقت واحد - مؤداةً، أو قضاء - وهو ما يصادف فراغه منها - قلّت؛ أو كثرت - ما يسع المؤداة أداء، وقيل[٤]: وقت الذكر.

فصل: [في المتيمم يجد الماء]

واجد الماء بعد التيمم وقبل [أن] يُصلي، يتوضَّأ به، وكذا في حال الصلاة إن كان لا يحتاجه لشربه وبهائمه، قيل: ويكفيه[٥]. ولا تفوته الصلاة في الوقت، وكذا بعد

(١) قيل: في مواريد البلد، وقيل: إذا كان يُفرغ مما تيمم له قبل الوصول إلى الماء، جاز له التيمم، وقيل: في الميل.

(٢) هذا ذكره أهل المذهب، ولعل المراد به حيث تغير تحريه بعد فراغ الظهر، فأما لو فرغ من الظهر وهو على تحريه، لم تجب إعادته.

(٣) ووجه ما ذكره علي خليل: أن التيمم بدل كامل، فهو أقوى من وضوئها؛ لأنه ليس معها بدل كامل، ولا أصل كامل.

(٤) علي خليل وأبو مضر.

(٥) هو أبو مضر، أي إن وجده حال الصلاة والماء يكفيه فيجب عليه الوضوء.

الصلاة وفي الوقت ما يسع الوضوء وركعة، فيعيد بالوضوء ما أدرك منه ركعة فصاعداً، لا أقل، وقال (المؤيد بالله): لا يعيد إلا ما أدركه كاملاً، كثمان للظهر والعصر، أو أربع للعصر، فإن وجده بعد الوقت، فلا شيء.

فصل: [في من وجد ماءً لا يكفيه، وفي مبطلات التيمم]

من وجد من الماء ما لا يكفيه، فإن كان فرضه الغسل، غسل النجس، ثم بالباقي أينما بلغ، وفي غير أعضاء الوضوء أولى /٢١/، وقال (ابن الخليل): وجوباً، ثُمَّ يتيمم للصلاة، وعن (زيد، والناصر، وأبي حنيفة): لا يستعمل إذا لم يكفِ؛ لئلا يجمع بين البدل والمبدل في عبادة واحدة، كبعض الهدي والصوم في التمتع، وبعض العتق والصوم في الظهار.

وإن كان محدثاً، أزال النجس، ثُمَّ غسل بالباقي أينما بلغ، فإن كفاه لأعضاء التيمم، فكالمتوضئ، فيصلي في أول الوقت، وما شاء، ولا يعيد، ولو[1] وجد الماء في الوقت، لكن يغسل الباقي، ولا يتيمم معه.

وإن بقي منها شيء، يممه، وكان كالمتيمم في ذلك[2]، فإن لم يكف الماء للنجاسة[3]، تمضمض به، وغسل وجهه، فإن كفى أحدهما، فالمضمضة، وقال (ابن الخليل): الوجه[4].

ومن بثوبه، أو بدنه، نجاسة وهو محدث، غسلها، وتيمم.

ومن جبر كسراً، وخشي من حلّه عنتاً، تركه، ولم يمسحه، إلا في قول (المؤيد بالله، والمنتخب)، ولو خشي المفتصد من حل القطنة ضرراً، تركها، وفي المسح عليها

---

(١) في (ب): لو.

(٢) في أنه ينتظر آخر الوقت، ويعيد إن وجد الماء في الوقت، ولا يصلي إلا واحدة.

(٣) في (ب): للنجس.

(٤) ووجهه أن الوجه مجمع عليه، ووجه الأول أن المضمضة لا بدل لها.

الخلاف[١]، فإن خشي خروج الدم فقط، قال (المؤيد بالله): حلَّه، وغسل الموضع، ولو خرج الدم، كالمستحاضة، وقال (الحقيني): يتركها.

ولو تيمم الجنب لدخول المسجد، أو الدعاء والقراءة، جاز إذا لم يجد ماء، وقدَّر الفعل أو وَقَّته بالنية، لا مطلقاً، وللمتيمم القراءة إذا تيمم لها، أو للصلاة ولم يكن قد صلى، فإن كان قد صلى، فلا؛ لأن التيمم يبطل بالفراغ مما تيمم له، وبالاشتغال بغيره، وبوجود الماء، وبما نقض الوضوء، وبخروج الوقت في قول (الوافي)، لا بدهن الأعضاء ومسحها.

* * *

(١) فمن أوجب المسح على الجبائر، أوجب المسح عليها، ومن لا يوجبه، لا يوجب المسح عليها.

باب الحيض

[فصل: في بيان الحيض والطهر]

هو الأذى الخارج من الرحم -وفي حكمه ما بينه من نقاء لم يتم طهراً[١]- في وقت مخصوص، مُقدَّر أكثره وأقله، جعل دلالة على أحكام شرعية[٢]، وعلة في أحكام[٣]، فالصفرة والكدرة حيض حيث الدم حيض.

وأكثره عشرة أيام، وأقله ثلاثة، من الوقت إلى الوقت.

وأقل الطهر عشر، وأكثره لا حد له.

ويمتنع الحيض في ما دون تسع -لا فيها- وحال الحمل، وبعد أكثر الحيض، وقبل /٢٢/ أقل الطهر، وبعد ستين سنة، وما عدا ذلك ممكن.

[فصل: في ثبوت العادة وانتقالها]

وتثبت العادة للمبتدأة، والمتغيرة العادة: بقرأين -متفقين، أو مختلفين- فتأخذ بالأقل[٤]، فكل ما جاء بعد العادة مخالفاً لها، فإنه لا يدخل[٥] في العادة، ولا العادة فيه، ولكن يدخل فيما بعده، أو ما بعده فيه، الأكثر منهما يدخل في الأقل، فمن عادتها خمس لو رأت ستاً، ثُمَّ سبعاً، فقد ثبتت عادتها ستاً؛ لأنها حاضتها مرتين،

---

(١) أي مـــا توسط بين خروج الدم، نحو أن تدمى يوماً وتنقى يوماً بعده، وتدمى في الثالث، فإن النقاء المتوسط حيض شرعي.

(٢) وهي البلوغ وانتهاء العدة وخلو الرحم.

(٣) وهي المنع من الصلاة والصوم والقراءة ودخول المسجد والوطء في الفرج ومس المصحف.

(٤) هنالك ضابطان، جملي: وهو كل شفع من الأقراء مثبت للفرد المغير للعادة الثابتة قبله، وكل وتر فهو مغير للعادة الثابتة قبله، والتفصيلي هو ما ذكره المصنف بقوله : كل ما،،،.

(٥) في (ب): لم يدخل.

وكمن عادها خمس لو رأت ستاً، ثُمَّ سبعاً، ثُمَّ سبعاً، فقد كانت[١] ثبتت عادها ستاً بالسبع الأولى، وغيرها الثانية، فلا عادة لها.

ومن حاضت أربعاً، وطهرت إحدى عشر، ثُمَّ كذلك، فقد ثبت لها الوقت والعدد، حيضاً وطهراً، فلو استحيضت في الشهر الثاني، واستمرت الاستحاضة، عملت على تلك العادة.

وانتقال العادة ضروب: انتقال[٢] الوقت، والعدد، والوقت دون العدد، وعكسه.

فصل: [في حكم الدم وقت الامتناع و الإمكان]

من رأت الدم وقت الامتناع، فاستحاضة.

وإن رأته وقت الإمكان، تحيضت، فإن انقطع لدون[٣] ثلاث، صلت بالوضوء، فإن تم طهراً، فلا حيض، وقضت ما تركت، وإن عاد في العشر، فحيض إن انقطع فيها، وإن جاوز العشر، فالمرأة إما مبتدأة، أو ذات عادة، أو ذات إمكان:

أما المبتدأة، فترجع إلى عادة نسائها من قِبل[٤] أبيها، كالأخوات، والعمات، فلو كانت سبعاً، فالزائد عليها استحاضة تقضي صلاته، فإن لم يكن لها نساء، أو لم تعرف عادتهن، أو كن مثلها مستحاضات، عملت بأكثر الحيض، وأقل الطهر، كما لو اختلفت عادتهن، عملت بأكثرهن حيضاً، وأقلهن طهراً.

وأما المعتادة، فترجع إلى عادتها، وتقضي صلاة الزائد.

وأما ذات الإمكان: فثنتان:

[الأولى]: التي تأتيها بعد طهر صحيح في غير وقت عادتها، فهذه إن كان مطلها وقت عادتها، فقدر عادتها من هذا حيض، وقد تغير وقت عادتها /٢٣/، لا عدده، وتقضي صلاة الزائد، فلا يثبت لها وقت إلا بقرء مع هذا.

---

(١) في (ب): كان.

(٢) سقط من (أ): انتقال.

(٣) في (أ): دون.

(٤) في (ب): جهة.

وإن كان قد جاءها وقت عادتها، فإن كانت عادتها في ما مضى تتنقل، فكذا، وإن لم تكن تتنقل، فكله استحاضة بهذه الشروط: إن تجاوز العشر، وألا تكون عادتها تتنقل، وأن تكون قد جاءها في وقت عادتها، وفي (التحرير[١]) يكون أكثر الحيض منه حيضاً، وقيل[٢]: قدر عادتها.

والثانية: من يأتيها زائداً على العادة إلى العشر، إن جاوز العشر، بطل، وإلا كان حيضاً مغيراً للعادة في العدد[٣]، فمن عادتها خمسة[٤]، وتطهر باقي الشهر لو رأتها، ثُمَّ مثلها من ثامن عشر، ثُمَّ عادتها أول الشهر [الثاني خمساً]، أضافت منها يومين لتمام الطهر الآخر عشراً، وبقي حيضها منها ثلاثاً من ثالث الشهر.

فصل: [في ما يجوز للحائض وما لا يجوز]

للحائض أن تحتجم، وتختضب، وتحمل المصحف بعلاقته وغلافه، وتوطأ، إلا في الفرج[٥]، وإذا طهرت ولا ماء، تيممت للوطء من غير مراعاة آخر الوقت، وتكرره للمعاودة.

ويحرم مس المصحف، وقراءته، والمسجد، والوطء في الفرج، وكفارته التوبة.

وندب أن تعهَّد[٦] نفسها بالتطهر والتنظف، ومشط الشعر، والوضوء أوقات الصلاة، وتوجه القبلة، فتذكر الله سبحانه، وتهلله، ويكره ترك ذلك.

ويجب قضاء الصوم، لا الصلاة، وتنقض الشعر وجوباً، واستحبه (القاسم، والمؤيد بالله).

---

(١) كتاب في الفقه للإمام أبي طالب، وهو مجلدان.

(٢) الكني، ورواه الفقيه محمد بن يحيى عن المؤيد بالله وأبي طالب.

(٣) سقط من (ب): في العدد.

(٤) في (ب): خمس.

(٥) في (ب): لا في الفرج.

(٦) في (ب): تعاهد.

فصل: [في أحكام المستحاضة]

للمستحاضة أحكام:

منها: أن في ما علمته حيضاً تحيَّض، وفيما علمته طهراً تصوم، وتتطهر، وتصلي، ولو حال سيلان الدم.

وفي ما التبس، كالتي[١] جاوز عادتها، والتي[٢] جاءها وقت الإمكان، والناسية وقتها وعددها، تصوم، ولا تصلي، ولا توطأ.

ومنها: أن أوقاتها بالإضافة إلى الغسل والوضوء أربعة:

فما علمته طهراً، صلت فيه بالوضوء.

وما علمته حيضاً، فلا شيء.

وما علمت أنه طهر، أو ابتداء حيض، صلت فيه /٢٤/ بالوضوء.

وما جوزت فيه أنه انتهاء حيض وابتداء[٣] طهر، اغتسلت لكل[٤] صلاة.

مثاله: من أول حيضها من أول الشهر، ولا تعلم كم، فالثلاث الأولى تعلم أنها حيض، وسبع بعدها تُجوِّز في كل وقت منها أنه انتهاء حيض، وابتداء طهر، وثلاث بعد العشر تعلم أنها طهر، وبعدها ثلاث تجوِّز أنها حيض وأنها طهر.

ومنها: أن لزوجها وطأها، ولو مع دوام الدم، ولها جمع التقديم والتأخير والمشاركة وينتقض وضوؤها بدخول كل وقت اختيار، كالزوال، ووقت المشاركة، والعيد.

وإذا انقطع دمها، وفي الوقت سعة، لم تعد ما صلت، فإن انقطع في الصلاة، أو قبلها، وغلب على ظنها دوام انقطاعه بينما تطهر وتصلي، خرجت، وإلا مضت.

وينتقض وضوؤها بغير دم الاستحاضة، وعليها أن تصلي في ثوب ومكان طاهرين

---

(١) في (أ): كالذي.

(٢) في (أ): والذي.

(٣) في (ب): أو ابتداء.

(٤) في (أ): غسلت.

من غير دم الاستحاضة، وكذا من به سلس البول، وسيلان الجرح، ولا يلزمه[١] تطهير ثوبه من كل ما يصيبه لكل صلاة، بل بحسب[٢] الإمكان، كثلاثة أيام، قال (المؤيد بالله): إن عسر، كانت الثلاث كاليومين، والأربعة كالثلاثة، في أنه يعذر حتَّى يتمكن[٣].

فصل: [في بيان النفاس وأقله وأكثره]

ولا تكون المرأة[٤] نفساء إلا بوضع كل ما في بطنها من ولد، وأن يتبين فيه أثر الخلقة، وأن ترى الدم عند (أبي العباس)، فلو بقي في بطنها ولدٌ، أو وضعت مضغَة، لم تنقض عدتها، وجاز رجعتها، ودخول المسجد، ومس المصحف، وقراءته، وتصلي، وتطهر، وتوطأ، وكذا إن لم تر دماً إلا في العدة، فقد انقضت، والرجعة بطلت.

وأكثر النفاس أربعون يوماً، وأقله لا حد له، وكل دم تراه فيها، فنفاس، ما لم يتخلل طهر تام، فإن جاوز دمها الأربعين، فكالحيض جاوز العشر، وهي كالحائض في ما يجب، ويندب، ويكره.

❁ ❁ ❁

---

(١) في (ب): ولا يلزم.

(٢) في (ب): حسب.

(٣) في (ب): إلى أن يتمكن.

(٤) سقط من (أ): المرأة.

كتاب الصلاة



[فصل: في من تجب عليه الصلاة]

إنما تجب على البالغ /٢٥/ العاقل، فالصغير يأمره وليه بها وجوباً، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله) فندباً[١]، إذا أمكنه تلقنها، وفعلها، كابن سبع، ويضربه لعشر، كما يؤمر بالتعلم[٢] وغيره، ويضرب للتأديب وغيره، ويثاب بالأمر[٣]، ويأثم بالترك، كما لو لم يجنبه المحظورات، ولا يكون تطوعاً، إذاً لأثيب وهو ممتنع[٤]، وكذا يأمر السيد عبده بالفرائض، كما يلزم الأب إجبار أولاده الصغار عليها؛ للخبر[٥]، فأما الزوجة، فعلى زوجها التشديد عليها من باب الأمر بالمعروف[٦]، وتعليمها الصلاة إذا فُقد المحرم.

قال (أبو علي[٧]): يجب[٨] على الآباء تعليم الأولاد القرآن، ويأثمون بالترك، والضرب لذلك أولى منه للصلاة[٩]، وينكر عليهم إذا تركوا.

والبلوغ بالإنبات، أو الإحتلام، أو كمال خمس عشرة سنة، وزاد (القاسم) اخضرار الشارب.

---

(١) سقط من (ب): فندباً.

(٢) في (ب): بالتعلم.

(٣) في (أ): بأمره.

(٤) أي الثواب.

(٥) أخرج أبو داود في السنن ١٣٣/١ ما لفظه: حدثنا مؤمل بن هشام - يعني اليشكري - حدثنا إسماعيل، عن سوار أبي حمزة - قال أبو داود: وهو سوار بن داود أبو حمزة المزني الصيرفي - عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر، وفرقوا بينهم في المضاجع، وللبيهقي ٤٢/٢ وأبي داود ١٣٣/١ نحوه عن سبرة بن معبد الجهني نحوه.

(٦) في (أ): من باب المعروف.

(٧) هو محمد بن عبد الوهاب الجبائي، من كبار علماء المعتزلة، له عناية بالرد على الفلاسفة، وتقرير العدل والتوحيد، وكان مشهوراً بالزهد والورع، وهو من مشائخ أبي الحسن الأشعري، ولد سنة ٢٣٥هـ، وتوفي ٣٠٢هـ.

(٨) سقط من (ب): يجب.

(٩) قال: لأنه لا يحصل له بالصلاة إلا العوض، أما العلم فيحصل العوض والنفع في المستقبل.

وتزيد المرأة: الحيض، والحبل.

وتنقسم الصلاة إلى: فرض عين، كالخمس، والعيدين في رواية (محمد بن القاسم[١]) عنه. وإلى كفاية، كالجنازة، والعيدين في رواية (ابن العباس[٢]) عنه[٣].

وإلى نفل: وهو مؤكد، وغير. والمؤكد: مستقل، كالكسوفين، والاستسقاء، والعيدين في رواية[٤] (المؤيد بالله)، ومضاف، وهو[٥] رواتب الفرائض.

وغير المؤكد: منه ما ورد فيه أثر خاص، كصلاة التسبيح.

ومنه عام، ولا حصر له.

* * *

(١) محمد بن القاسم بن إبراهيم الرسي، من كبار علماء الزيدية، كان على نمط والده في سعة العلم والزهد والورع، وكان من مؤيدي ابن أخيه الإمام الهادي، توفي سنة ٢٨٤هـ.

(٢) أبو الحسن علي بن العباس بن إبراهيم بن علي بن عبد الرحمن بن القاسم بن علي بن أبي طالب، يروي عن الهادي والناصر، له كتاب اختلاف أهل البيت، توفي حوالى سنة ٣٤٠هـ.

(٣) سقط من (أ): عنه.

(٤) في (ب): قول.

(٥) في (ب): وهي.

باب الأوقات

[فصل: في الوقت الاختياري والاضطراري]

وقت الاختيار للظهر من الزوال، وهو زيادة ظل كل منتصب في ناحية المشرق بعد تناهيه في النقصان حتَّى يصير ظله مثله سوى فيء الزوال، ومنه للعصر إلى مثليه، وللمغرب من الغروب - برؤية كوكب ليلي - إلى غروب الشفق الأحمر، ومنه للعشاء إلى الثلث، وللفجر بطلوع المنتشر إلى قبل طلوع الشمس بركعة.

ووقت الاضطرار للظهر من آخر اختيارها إلى بقية تسع العصر، وللعصر من بعد ما يسع الظهر بعد الزوال إلى أول اختيارها، ومن آخر اختيارها /٢٦/ إلى قبل الغروب[1] بركعة، وللمغرب من آخر اختيارها إلى بقية تسع العشاء قبل الفجر، وللعشاء من بعد الغروب بما يسع المغرب إلى أول اختيارها، ومن آخر اختيارها إلى قبل الفجر بركعة، وللفجر أن يدرك منه ركعة كاملة قبل طلوع الشمس.

ولا يسقط الترتيب إذا جاز الجمع في التأخير، خلافاً لـــ(المنصور بالله، والمؤيد بالله). والوسطى الجمعة، وفي سائر الأيام الظهر.

فصل: [في أصناف المضطر]

الاضطرار العذر، والمضطر ثلاثة أصناف:

الأول: صلاته أصلية، كالمسافر، والمريض المتوضئ، والخائف[2]، والمشغول بطاعة، أو مباح، والمستحاضة، ونحوها.

الثاني: صلاته بدلية، كالمتيمم، والأمي، والمومئ، والقاعد، والعريان، والواقف في الماء، وراكب الراحلة المتعذر عليهما الخروج والنـــزول.

---

(١) في (ب): المغرب.

(٢) يعني المستقبل للخوف، لا الذي يصلي صلاة الخوف؛ لأنه يجب عليه التأخير.

الثالث: من تجدد عليه الفرض آخر الوقت، كالحائض والنفساء طهرتا، والصبي يبلغ، والكافر يسلم، والمجنون يفيق، وقد بقي ما يسع الطهارة، وخمساً في العصرين، وأربعاً في العشائين، وركعة للفجر، فإن أدرك دون الخمس، أو الأربع[1]، فالأخيرة.

فصل: [في جمع التقديم والتأخير والمشاركة]

جمع التقديم: أن يصلي الثانية في وقت الأولى، والتأخير عكسه، والمشاركة أن يصليهما في آخر اختيار الأولى، وأول اختيار الثانية، فوقت يجمعهما اختياراً قدر أربع مع الوضوء على البدل، فلا يجوز التقديم إلا للصنف الأول[2]، قال (المؤيد بالله): للمسافر فقط، قال: والقضاء للمريض أولى من التقديم[3]، قال (أبو طالب): وسفر الطاعة والمعصية سواء في الجمع، كالقصر، والفطر، وفي (التذكرة[4]) منع الجمع للمعصية، كالآبق.

والمسافر النازل يجمع أول الوقت، والسائر آخره ندباً، ولمن جمع أن يتنفل بينهما خلافاً لـ(المؤيد بالله)، ولا يتأتى ذلك في جمع المشاركة، ولا يجوز جمع التأخير إلا لعذر، ودونه يجزئ ويأثم، وليس بكبيرة، ويجوز جمع المشاركة لمن لا عذر له، ولمن صلاته أصلية، لا بدلية، فيلزمهم /٢٧/ التأخير كالمتيمم.

فصل: [في الوقت الأفضل والمكروه للصلاة]

تعجيل الصلاة أول الوقت أفضل.

وتكره عند طلوع الشمس حتَّى ترتفع، وعند قائم الظهيرة، وعند غروبها حتَّى يسقط شعاعها: صلاة الجنازة، ودفنها، والكسوف، والاستسقاء، والنفل، وقضاء

---

(١) في (ب): والأربع.

(٢) وهم من صلاتهم أصلية.

(٣) ليس مراده أنه يؤخر الصلاة إلى بعد وقتها ثم يقضيها، فذلك لا يجوز بالإجماع، والمراد أنه يؤخرها إلى وقت اختيارها ليصليها فيه، فإن فاتته لعذر فقضاها، كان أولى من تقديمها.

(٤) التذكرة كتاب في الفقه للإمام أبي طالب.

السنن المؤكدة، والسجدات -إلا لسهو فريضة- والكعبة، وظهيرة يوم الجمعة وغيرهما سواء، وزاد (المؤيد بالله) بعد صلاتي الفجر والعصر ما لا سبب له.

ومن أدرك جماعة الفجر(١) قبل أن(٢) يصلي السنة، دخل مع الجماعة.

فصل: [في وقت الرواتب والقضاء]

ركعتا الفجر بعد طلوعه وقبل صلاته، وركعتا الظهر والمغرب بعد صلاتهما، والوتر بعد صلاة العشاء إلى الفجر، وتأخيرها أولى لمن عادته قيام السحر.

ووقت الفائتة بنوم أو نسيان حين الذكر قضاءً، وكل وقت يصلح للفرائض قضاء.

* * *

(١) في (ب): صلاة الفجر جماعة.

(٢) سقط من (أ): أن.

باب شروط صحة الصلاة

هي سبعة:

[الأول] : الوقت.

و**[الثاني]**: طهارة البدن من الحدث، وقد مرَّا.

الثالث: طهارته من النجس، فلا صلاة لمن على بدنه نجاسة يمكنه إزالتها، ولو قلت، إلا إذا عدم الماء، أو تعذر استعماله، أو الوصول إليه، وإلا المستحاضة ونحوها، وإلا من جبر سنه بنجس، وتعذر قلعه.

الرابع: ستر العورة، فمن الرجل: الركبة إلى تحت السرة، ومن المرأة غير الوجه والكفين. والأمة، والمدبرة، وأم الولد، والمكاتبة، كالرجل، وعلى الرجل إرخاء إزاره حال الركوع؛ لئلا تنكشف عورته إذا ركع، ويستحب له ستر هبريته[١]، وظهره، وصدره، ومنكبيه إذا صلى.

فصل: [في انكشاف العورة في الصلاة]

لا صلاة لمن صلى وشيء من عورته منكشف[٢]/٢٨/، ولو قل، كقليل النجاسة المغلظة، وهما[٣] مغلظ لغير عذر، فإن لم يجد ستراً، صلى جالساً متربعاً، ويضع على عورته حشيشاً، أو طيناً، فإن تعذر، فيده اليسرى، ويومئ أدناه؛ لئلا تنكشف من خلفه، ومن ثوبه يبلغ ركبتيه، يصلي جالساً متربعاً[٤].

ويقف إمام العراة وسطهم، وهم عن يمينه وشماله، ويصلون بالإيماء، فإن انكشفت العورة في الصلاة -ولو ستر فوراً- بطلت، قال (أبو العباس): إلا أن تنكشف بعد

---

(١) قيل: لحمتي اللوحين وقيل: لحمتي الساقين.

(٢) في (ب): مكشوف.

(٣) في (ب): فهما.

(٤) سقط من (ب): متربعاً.

واجب الركن، واستتر قبل أن يأخذ في ركن آخر، وكذا في النجاسة، ولو بدا من رأس المرأة شعرة أو أكثر، بطلت.

فصل: [في طهارة اللبس وإباحته]

والخامس: طهارة الستر، وإباحته، فلا تصح الصلاة في مغصوب، أو ثمنه المعين، أو بعضه، ولا في مسروق، كالماء، والمكان، ولو ستر بالمباح، أو خيط بمغصوب.

ولا في حرير كله، أو نصفه، وصححها (المؤيد بالله، وأبو العباس، والأحكام[1])، وأجاز في (المنتخب) المنصَّف، ويجوز للمرأة اختياراً، قال (المؤيد بالله): وللرجل إذا عدم غيره.

ولا في النجس، ولو قل، غير المخفف، فمن لم يجد إلا ثوباً نجساً، صلى عارياً قاعداً متربعاً عند (القاسم)، وتحصيل (أبي طالب)، ما لم يخش ضَرَرَ البرد، أو غيره، أو بدنه نجس، كسلس البول، وقال (المؤيد بالله): يصلي فيه.

فأما الغصب، فلا يصلى فيه لعدم غيره، ولا للضرر، لكن للتلف.

ولا تصح الصلاة في جلد ميتة، ولو دبغ، ومع حمل نجاسة، وفي ثوبٍ طويلٍ طرفه نجس لا يتحرك.

ومن به سلس البول ونحوه مستمر، يسقط عنه تطهير ثوبه من كل ما يصيبه منه لكل صلاة، وفي كل وقت، ولا يتركه يفحش، فيغسله لثلاثة أيام، وإذا تمكن من به سلس البول ونحوه من عزل ثوب طاهر لصلاته، فعل، ويغسل ما أصابه حين /٢٩/ يفرغ منها.

وإذا التبس الثوب الطاهر بالنجس، صلى في كل واحد منهما[2] صلاة.

ولا في رقيق يصف لون البشرة وحده، وخشن تبدو منه شعرة بنفسها، ولو لم تبد.

---

(١) كتاب مشهور للإمام الهادي يحيى بن الحسين عليه السلام.

(٢) سقط من (أ): منهما.

فصل: [في الصلاة في المشبع والصفيق والخام وفي السدل]

وتكره في مشبع صِبغاً حمرةً، وصفرةً، لا زرقةً، واحتجاج (الهادي) عليه السلام بخبر النهي يقتضي التحريم[1].

وتجوز في ثوب واحد صفيق ساتر -للرجل والمرأة- فمن صلى في قميص، زرَّه عليه، وإن كان رداء، عقد في قفاه طرفيه، وأرخى جوانبه على منكبيه حتَّى يستر هبريته.

ويجوز السَدل، وهو أن يجعل ثوبه على رأسه، أو منكبيه[2]، ثُمَّ يرسل أطرافَه.

وفي الخام[3]، وغسله أحوط، وفي ثوب اشتراه شهد بنجاسته فاسقان، ما لم يعلم نجاسته، وفي نعل وخف لم يذبح دواب جلودهما أي كافر.

فصل: [في الصلاة في الثوب الوسخ والسراويل والخز والفرو]

وتكره في كثير الوسخ، كثوب عصَّار، وجزار، وما كثر فيه لبن المرأة، وفي سراويل وحده، وفي الفرو وحده، وفي الخز -يعني جلده، لا صوفه ووبره- لجهالة دوابه، وذكاتها، وأمانة عماله[4].

---

(١) المـــراد بالخـــبر ما أخرجه مسلم ٣/ ١٦٤٨، والبخاري ٥/ ٢١٩٥، وابن حبان ١٢/ ٢٥٦، وأبو عـــوانة ٤٠١/١، والتـــرمذي ٥٠/٢ : حدثنا يحيى بن يحيى، قال قرأت على مالك، عن نافع، عن إبـــراهيم بن عبد الله بن حنين، عن أبيه، عن علي بن أبي طالب، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهـــى عن لبس القسي والمعصفر، وعن تختم الذهب، وعن قراءة القرآن في الركوع، واللفظ لمسلم، والقَسي - وبعض أهل الحديث يكسرها - ثياب كتان مخلوطة بحرير، تنسب إلى بلد يقال لها القيس من بلدان مصر، ذكره في النهاية.

(٢) سقط من (أ) و(ب): أو منكبيه.

(٣) الخام : الجديد.

(٤) في (أ): عمالها.

[فصل: في طهارة المصلى وإباحته]

السادس: طهارة المصَلّى وإباحته، فأفضل المواضع للصلاة المساجد، وأفضلها المسجد الحرام، فصلاة فيه بمائة ألف صلاة في غيره، ثُمَّ مسجد الرسول عليه السلام، وصلاة فيه بألف، ثُمَّ مسجد بيت المقدس، ثُمَّ مسجد الكوفة[١]، ووحده في بيت مظلم أفضل، وتجوز في العَطَن، والدِمَن الطاهرة من صديد ودبَر، وفي الكعبة، وعليها إذا تقدمه جزء منها عند السجود، وعلى الفرش إذا استقرت عليها الجبهة، وفي أرض الغير إذا لم يضره، أو كَرِه، وعلى سطحٍ مستراح /٣٠/ -قل هواه، أو كثر- وعلى ثوب طاهرٍ فرشه في موضع نجس لا يتحرك، أو طرف الثوب نجس لا يتحرك، وعلى بالوعة رُدِمَت بطين نظيف.

فصل: [في شروط المسجد وأحكامه]

وشرائط المسجد أربعة:

الأول[٢]: أن يبني في ملكه، أو مباح محض[٣]، أو حق عام، كالسوق، والشارع على قول[٤]، بإذن الإمام، ولم يضر.

و[**الثاني**]: أن يتلفظ به.

و[**الثالث**]: أن يفتح بابه إلى شارع، ونحوه، وفي صحته في زقاق ونحوه[٥] ثُمَّ يصير كالنافذ، أم لا، نظر.

و[**الرابع**]: أن يجعل العلو مسجداً مع السفل عند (القاسم)، وإلا لم يصح،

---

(١) زاد في نسخة ثم ما شرف عامره.

(٢) سقط من (ب) لفظ: الأول.

(٣) وهي الأرض البيضاء التي تملك بالإحياء.

(٤) يعني من يجيز نقل أموال المصالح من جهة إلى جهة، وليس في ذلك خلاف ظاهر، وإنما ذكر المؤيد بالله وأبو طالب مسائل تدل على الجواز وأخرى على المنع.

(٥) ما لايختص به أحد على أحد.

خلاف (المؤيد بالله)، فصحح الأسفل إذا كان الأعلى له ويتبعه[١]، وإلا فلا، ولا عكسه.

وما عدم أحدها، فليس بمسجد، ويورث، ولا يصح الوقف عليه.

ولا يجوز في المسجد إلا القراءة، والذكر، والصلاة، لا أشغال الدنيا، والبزق فيه، وعلى سطحه.

ويمنع منه الصبي غير المميز، والمجنون[٢]، والكافر.

ويكره فيه النوم، إلا لمعتكف، أو مضطر، ويجوز ما دعت إليه الضرورة، كنزول مسلم فيه لعدم غيره، والقعود[٣] لحاجة خفيفة، أو لسماع قراءة، أو اجتماع المسلمين لمصلحة عامة.

قال (محمد بن القاسم): نقشه بالجص، والصاروج[٤]، وماء الذهب[٥] منهي عنه.

فصل: [في ما لا تجوز الصلاة عليه]

لا تجوز الصلاة على ستة:

[الأول]: القبر.

و**[الثاني]**: الطريق السابلة، ولو واسعة، قال (أبو مضر): إلا إذا خربت فلا يمرها أحد.

و**[الثالث]**: في الأرض المغصوبة للغاصب، ويجوز لغيره ما لم يضره، أو يَكْرَه.

و**[الرابع]**: في الدار المغصوبة للغاصب ولغيره، إلا أن يدخل لينكر على الغاصب، ولزمه آخر الوقت، صلى، فإن صلى غير المنكِر، لم تصح، ولو آخر الوقت، وإلا من

---

(١) في (ب): وتبعه.

(٢) في (ب): الصبي والمجنون غير المميز.

(٣) في (ب): ويجوز القعود.

(٤) الصاروج : النورة، فارسي معرب.

(٥) في (أ): والذهب.

لا يقدر على الخروج، صلى آخره، كالمحبوس في نجس، ولو نصب عرِيشاً حلالاً في دار مغصوبة[١]، لم تصح، كعكسه.

وتصح على سطح رجُل، أو أرضه، بغير أذنه، وفي أرض /٣١/ صافية، إلا أن يضرُّ به، ويجوز للضيف أن يصلي بلا إذن، ما لم يعلم كراهة الأذن[٢]، ولا زادت مضرة الصلاة على مضرة الوقوف.

ومن صلى على سطح جذوعة، أو فراديجة[٣] مغصوبة، لا الطين، لم تَصح، إلا إذا القواعد فقط مغصوبة، جاز، وهو متأول[٤].

الخامس: المغصوب، كما مر.

والسادس: النجس الذي يقع بدنه، أو ثوبه، أو شيء من أعضاء السجود عليه، لا ما باين ذلك، ولا ما بين مسجده ومقامه، و لم يُصِبْه، ولا تحرك بحركته[٥].

ومن حُبس بنجس، يومئ للسجود أدناه، قال (المؤيد بالله، وأبو حنيفة): من صلى على حصير غليظ تحته نجاسة متصلة به، لم تصح، كعلى ثوبين أسفلهما نجس، خيط أحدهما على الآخر؛ لأن ذلك كالشيء الواحد، وأجازهما (الحقيني، وأبو مضر، والشافعي).

وإن[٦] كانت النجاسة يابسة لا تلصق به، ولا تحرك، صح، قال (المؤيد بالله): ولو صلى وبجنبه مَن ثوبه نجس، ولامسه، أو حائط، أو خشب نجس، صح، ما لم يتنجس به، و لم يستعمله، خلافاً لرواية (أبي مضر) عن (الهادي).

ولو صلى على عريش قوائمه نجس، أو على شجر أغصانه نجسة، وهي تحرك بتحركه، لم تصح، إلاّ[٧] بهبوب الريح، وكذا القصر، والغرفة، والسفينة.

---

(١) في (ب): غصب.

(٢) سقط من (أ): الأذن.

(٣) الجذوعة : الأخشاب الكبار، والفراديج : العيدان الصغار التي توضع فوقها.

(٤) الكلام للمؤيد بالله، واستضعفه المذاكرون واختلفوا في تأويله، فقال أبومضر : إذا كان قرار الدعائم حلالا، وقال أبو جعفر والمنصور بالله: يصح إذا كانت الدعائم للتقوية.

(٥) في (ب): بتحركه.

(٦) في (ب): فإن.

(٧) في (ب): لا.

ولو صلى على عريش مرتفع بلا سراويل، فتبدو عورته لمن يمر تحت العريش من غير تكلف، كالقاعد، والمصلي بجنبه، لا المستلقي بقربه، وكذا من فوق، أو إذا ركع وسجد، فسدت.

فصل: [في ما تكره الصلاة والسجود عليه وفيه]

تكره الصلاة والسجود على تمثال حيوان، إلا فوق القامة، وتحت القدم، وكذا النجس تحت الصدر، ولم يصب بدنه ولحافه، وفي المقابر، وبينها، عامرها ودامرها، وتصح.

وعلى المسوح، واللبود، وبُسط الشعر والوبر، إلا لضرورة، خلاف(المؤيد بالله)[١].

وفي الحمامات الداخلة؛ لنجاستها.

ويصح السجود على الناصية، والمرأة على العصابة، لا على /٣٢/ كف نفسه، أو الغير، ولا على محموله، كطرف العمامة، وما ثُني منها، والكم؛ إلا لخشية الحر، أو البرد، وأبطله (المرتضى، والشافعي، وأبو العباس)، وصححه (المؤيد بالله، وأبو حنيفة) مطلقاً بكُره[٢].

فصل: [في ما يستحب لمن يصلي في الفضاء]

يستحب لمن يصلي في الفضاء أن يجعل بين يديه سترة، فإن تعذر، غرز عوداً، فإن تعذر، خطَّ خطاً، وأن يصلي على مكان مستوٍ، وأن يسجد على الحضيض، ونبات الأرض، وتجوز على فرش مرتفعة إذا قرَّت جبهته على موضع سجوده بحيث لا يبقى حاملاً لها، ومن وضع جبهته في سجوده على شوك قبل [أن] يتم سجوده، لم يرفعها[٣]؛ لئلا يزيد سجدة، بل يحولها[٤].

---

(١) سقط من (ب): خلاف المؤيد بالله.

(٢) في (ب): بكره لغير عذر وهو ظاهر كلام... (بياض) عليه السلام.

(٣) في (أ): يرفعه.

(٤) في (أ): يحوله.

[فصل: في استقبال القبلة]

الشرط السابع: استقبال عين الكعبة لمن هو معاينها، أو بحكم المعاين، كمن ببعض بيوت مكة المتواري عنها، أو بينه وبينها حائل، وإن احتاجوا لذلك صعودَ جبل، أو قطع مسافة لا يفوت بها الوقت، وكالمعاين أيضاً من يكون بالمدينة، فلا يتحرى، بل يستقبل محراب النبي صلى الله عليه وآله[1] إن لم يكن تغيَّر.

ولغير المعاين ومن في حكمه[2] مواجهة جهتها بالتحري بالأمارات التي تُحَصِّل ذلك، لا قبلة المساجد، ولو نصبها الفضلاء؛ لأن لكل مجتهدٍ اجتهاده، فلا يعمل باجتهاد غيره، ولا بتحري غيره.

ولا تصح الصلاة على ظهر الكعبة، ما لم يتقدمه جزء منها، ولا في جوفها، ما لم يستقبل شيئاً منها، أو من جدرها، ويصح فيها الفرض كغيره، ولا يجب نية التوجه، والعذر عن التوجه إن كان يخص المصلي،كالأعمى، وجاهل التحري يرجع إلى عارف مسلم يقلده، فإن لم يجد، فمحاريب الصلحاء، فإن تعذر، صلى حيث شاء آخر الوقت.

وإن كان العذر من غيره، كمسايف، أو مربوط على خشب، وخائف، ومريض فَقدَ من يوجهه، فيصلون /33/ حيث يمكن آخر الوقت، وكذا راكب السفينة يتحرك الجهة جهده، ويدور إليها بدوران السفينة ما أمكن، فإن تعذر، فحيث يمكنه.

ويجوز التنفل راكباً، وإن أمكن النـــزول مستقبلاً، وغيَّر حيث توجه، لا في المحمل[3] فالقبلة، وكراكب الراحلة لم يمكنه النـــزول، فيصلي في المحمل مستقبلاً، فإن لم يكن محمل، فحيث يمكنه.

---

(1) في (أ): عليه السلام.

(2) مـــن ليس معاينا ولا في حكمه، وهو كل من يخشى فوت الوقت قبل وصوله إلى الكعبة، فلا يكون فرضه إلا التحري.

(3) في (ب): محمل.

فصل: [في من صلى بتحرٍّ أو بغير تحرٍّ]

من صلى بغير تحرٍّ، أو إلى غير متحراه عمداً، لم يجزه، إلا أن يعلم إصابة القبلة، قال (المؤيد بالله): ولو علم.

ومن صلى بالتحري، أجزأه، ما لم يعلم الخطأ، فلو علمه، أعاد في الوقت، لا بعده، ولا لو ظن الخطأ.

ولا يجب تجديد التحري للصلاة الأخرى، إلا أن يَحْدُث معه ظن، قال (أبو العباس): أو شك.

ولو خطر ببال المصلي بالتحري أنه غير مسامت للقبلة، جاز له أن ينظر أمامه متحرياً[1]، فيعمل بحسبه وينحرف، وكذا إن أُشير عليه أن ينحرف، انحرف إن ظنه أصْوَب، ومن تحرَّى بعد التكبيرة، لم يجزه، ما لم يعلم الإصابة.

فصل: [في ما يكره استقباله]

يكره استقبال النائم، والمحدث، والمتحدث، والنجس في القامة، ما لم يَحُل بينهما جدار، وفي الجدار ما لم يُطيَّن بطاهر يقوم بنفسه لو انهدم الجدار، وعلى حصير عليه تمثال حيوان تحت ركبتيه إلى قدر القامة، لا بعدَها، ولا تحت القدم، واستقبال نجاسة منخفضة، وكذا مرتفعة في قدر القامة، وفاسق، وسراج.

* * *

(١) في (ب): للتحري.

باب الأذان

[فصل: في حكم الأذان والإقامة وألفاظهما]

قال (القاسم) عليه السلام: هو فرض كفاية في مساجد الجماعات، وفَضْل لمن يصلي[(١)] وحده، والإقامة فرض كفاية، قال (أبو طالب): سنة، فالأذان يسقط عمن سمعه، وعن سائر البلد فقط، والإقامة عن أهل المسجد فقط[(٢)]، وعلى الإمام مقاتلة أهل بلد كبير تمالئوا على ترك الأذان، كالصلاة، والزكاة، والصوم /٣٤/، ومن نسي الأذان حتّى دخل في الصلاة، صحت، فإن علم ألاّ مؤذن، فتردد (أبو طالب) في البطلان.

ويجوز التأذين إلى آخر وقت الاختيار، ما لم يخشَ اللبس، فسرّاً.

ويكره فيهما الكلام، إلا لضرورة، ويجوز رد السلام، وتأخيره، والتطريب إذا بيَّن، ولا يصح للفجر ولا لغيرها قبل الوقت، ولا بعضه، ويجوز غير مستقبل القبلة، وقاعداً، وراكباً، مع الكراهة، سيما في مصرٍ.

وتحرم الأجرة عليه بشرط: وهو ألاّ يؤذن إن لم يعطها، وتجوز تبرعاً: وهو أن يؤذن ولو[(٣)] لم يعط.

وينوي المؤذن التقرب إلى الله تعالى، والتأهب للصلاة، ومع الدعاء[(٤)] إليها والحث والإعلام[(٥)].

ولو أذّن لنفسه، فحضره جماعة، جاز أن يقتصروا عليه.

---

(١) في (ب): صلى.

(٢) المراد بأهل المسجد من صلى فيه تلك الصلاة التي أقيمت إلى آخر وقتها الاضطراري.

(٣) في (ب): وإن.

(٤) في (ب): ومع الدعاء الدعاء.

(٥) يعني إذا كان أذانه لجماعة، نوى هذه الأمور مع نية التقرب، فتقدير الكلام: ومع الجماعة الدعاء إليها؛ لأن الكلام الأول في المؤذن نفسه.

والتكبير أوله مثنى، وقال (الناصر، والمؤيد بالله، وأبو حنيفة، والشافعي): أربعاً، ولا ترجيع للشهادتين[١]، ومنه حي على خير العمل، لا التثويب في الصبح وغيره، فبدعة، والتهليل آخره مرة، والإقامة مثنى،كالأذان، وقال (مالك[٢]، والشافعي): فرادى، قال (الشافعي): إلا قد قامت الصلاة.

فصل: [في صفة المؤذن والمقيم وشرطهما]

إنما يعتد بأذان مكلف، ذكر، مؤمن، طاهر من الجنابة، حر، أو عبد لم يمنعه مولاه[٣] من التطوع، وهو حيث غيره قد أذن، ومنه يؤخذ ألا يمنع العبد و[الأجير] الخاص من الصلاة أول[٤] الوقت.

لا اللاحن لحناً يغير المعنَى، والفاسق، إلا عند (المؤيد بالله).

وشرط المقيم: أن يكون هو المؤذن، إلا لعذر، والوضوء، فيؤذن المحدث، ولا يقيم حتّى يتوضأ، فإن أقام، قال (أبو العباس): صح، قال (المؤيد بالله): لا يجزئه، ولا الجماعة، قال: ولو أحدث بعد ما أقام لهم، أجزأهم دونه، كالإمام يحدث في صلاته لا تبطل صلاتهم.

ويجوز تقليد المؤذن الأمين، وإن أمكن العلم، إلا في الغيم، فكلٌّ يتحرى لنفسه.

ويجب كون المؤذن أميناً، موثوقاً على العـــورات، كافّ النظر في مئذَنته، والإمام /٣٥/ ضامن، والمؤذن مؤتمن، ولو مات في إقامته، أو أغمي عليه، بنى غيره، كالصلاة، ولو ارتد من أذن، أقام غيره.

ولو جهر ببعض، وخافت ببعض، جاز، لا لو عكّسه، أو ترك بعضه، فيعود لما ترك، ومتَى شرع المقيم، كره التطوع.

---

(١) الترجيع: هو أن ينطق بالشهادتين ويثنيهما بلفظ خفي ثم يجهر بهما كذلك.

(٢) مالـــك: هو الإمام مالك بن أبي عمرو الأصبحي، إمام دار الهجرة، ورأس المالكية، صاحب الموطأ، توفي سنة ١٧٩هـ.

(٣) سقط من (أ): مولاه.

(٤) في (ب): في أول.

ويجوز أذان الأعمى، والعبد، وولد الزنى، ذوي الدين والمعرفة والأمانة، وأجازه (المؤيد بالله) من الفاسق.

والمملوك كالحر في عبادات البدن، فيعتد بأذانه، ما لم يمنعه سيده التطوع.

فصل: [في ما يؤذن له من الصلاة]

يؤذن للخمس، والأولى من المجموعتين، ويقيم لهما، وللفائتة سُنة، ما لم يخش اللبس، فسِراً في أوقات الصلاة، لا لجنازة، وكسوف، واستسقاء، وعيد.

* * *

باب صفة الصلاة

[فصل: في فروض الصلاة]

فروضها عشرة:

أولها: النية قبل التكبيرة، أو معها، ويكفي للإجزاء نية عين الفرض، كالظهر، وإن لم يقل فرضاً، وللثواب لوجوبها مصلحة في الدين[1]، تعظيماً للخالق، وتقرباً إليه بها، وفي غير الفرض أنها سنة، مؤكدة، أم نافلة، أم غيرها.

قال (المؤيد بالله): من اشتبه عليه بقاء الوقت، نوى فجر يومه، أو عصر يومه.

ويكفي نية الظهر لمن لا ظهر عليه فائت، أو في آخر الوقت، فإن كان عليه ظهر فائت، وأراد الأداء، لم تجزئه نية الظهر حتَّى ينوي ظهر يومه، قال (المؤيد بالله): أو [ظهر] وقته.

ويحتاج القضاء إلى نيته، إلا أن يصليه في وقت لا يصلح لأداء، كالأداء لمن لا فائت عليه من جنسه، قال (المؤيد بالله): ينوي أول ما عليه أو آخر، قال: ولو جهل صلاة الإمام هل ظهر، أم جمعة، فنوَى ما يصلي، صح؛ لأن الوجه واحد، قال: ومن أراد إعادة صلاة احتياطاً، نوى آخر ما عليه منها، فإن صحت الأولى، فهذه قضاء، وإلا فهي هي.

ولا تجب نية عدد الركعات، ولو مسافراً، إلا /٣٦/ عند (الناصر، والشافعي).

ويجب إضافة ما له سبب إليه، كالجنازة، والعيد، والكسوف، والاستسقاء.

ويكره التلفظ بالنية؛ لكراهة الكلام بين الإقامة والتكبير، ولا يجب تصور الحروف بالقلب، وترتيبها، ولا يكفي العلم بالفعل، وذِكره.

---

(١) أي وينوي لزيادة الثواب - إذا كانت الصلاة واجبة - أنها مصلحة في الدين، وهي المصلحة التي أرادها الله من الصلاة، وهي كونها لطفاً في الواجبات العقلية ومقربة إليها، وناهية عن المقبحات.

ومن عليه مغرب، أو أكثر، فصلى ثلاثاً عن ما عليه، وقع عنه، لا غيرها، إلا الفجر لمن لا قصر عليه، ولو شك هل عليه فائتة فقضاها بنية مشروطة، صح.

الثاني: التكبيرة، وهي منها، خلاف (المؤيد بالله)، فلو حالها وضع يده أو رجله على نجس، وزال قبل فراغها، بطلت.

وهي: الله أكبر، قال (أحمد بن يحيى): وسائر أفْعَلِ التفضيل، قال (أبو طالب): والتهليل، لا التسبيح، وبالفارسية من لم يحسن العربية، كسائر الأذكار، غير القراءة، فبالعربية، وإلا سبح، قال (المؤيد بالله): وتكفي تكبيرة للخروج من صلاة والدخول في أخرى، خلاف (أبي العباس، والمنصور بالله، والشافعي).

الثالث: القيام قدر الفاتحة وثلاث آيات، وبعد كل ركوع.

الرابع: القراءة: الفاتحة بالبسملة، وثلاث آيات في أي ركعة، ويجب الجهر بهذا القدر في الفجر والعشائين، والمخافتة به في العصرين، في أي ركعة[١]، وإلا بطلت، كما لو ترك جهر البسملة في الجهرية، وقال (المؤيد بالله): لا يجب الجهر، والمخافتة.

والبسملة آية من الفاتحة، ومن كل سورة، ولا يجب تقديم الفاتحة على السورة، ولا استيفاء الفاتحة في ركعة، ولا الموالاة بينهما، ويجوز تفريقها[٢] على الركعات.

وأقل الجهر: أن تُسمع من بجنبك، والمخافتة: أن تحرك لسانك، وترتب الحروف، وإن لم تُسمِع، وعلى المرأة خفض صوتها، ولا تجهر كجهر الرجل، واستضعف (المؤيد بالله) قولَ (زيد): من أسمع أذنيه جاهر.

وتستحب البسملة للآيات من وسط السورة، وتكره بالطوال، سيما للإمام، إلا النوافل /٣٦/، ولا يجمع سورتين في ركعة، بل يقرأ بالمفصل - من محمدٍ عليه السلام إلى الناس - ولا تصح بالفارسية، ولو لم يحسن العربية، وتصح من المصحف، قال (أبو طالب): لا يصح، كالتلقين، وفي الفاتحة والبسملة أربع عشرة تشديدة تفسد بترك[٣] واحدة، أو حرف، وتصح بالمعوذتين مع الفاتحة.

(١) في (أ): في ركعة.

(٢) في (ب): تفريقهما.

(٣) في (أ): ترك.

الخامس: الركوع حتَّى يطمئن ويقر، كالسجود، ويمد عليه التكبيرة، ويطامن ظهره، ويُفرِّج آباطه، ويضع يديه على ركبتيه، مفترقتي الأصابع، موجهة نحو القبلة، ويُعَدِّل[1] رأسه، فلا يكبه، ولا يرفعه.

السادس: الاعتدال منه حتَّى يطمئن قائماً -فلو سجد قبله عمداً، بطلت، وسهواً: عاد فقام، ثُمَّ سجد- قائلاً الإمام والمنفرد «سمع الله لمن حمده» والمؤتم «ربنا لك الحمد»، يمده عليه، ثُمَّ يخر ساجداً مكبراً، ويبدأ بوضع يديه قبل ركبتيه، ويقنت بقرآن جهراً بعد ركوع ثانية الفجر، وثالثة الوتر، ويقول في رفعه من الركوع الأول والثاني والثالث والرابع في الكسوفين[2]: «الله أكبر» كلُّ مُصلٍ.

السابع: السجود على الجبهة، وباطن اليدين، والركبتين، والقدمين، وعن (القاضي) تكفي الجبهة، وزاد (أبو حنيفة) معها الأنف، وعنه: والراحتين، قال في (الوافي): لو سجد على ظاهر كفيه، أو قدميه، أو حروفهما، بطلت.

ويُمكِّن جبهته، ويضع أنفه، ويُخَوِّي[3] في سجوده، ويمد ظهره، ويُسوِّي آرابه، ويضم أصابعه، ويحاذي بكفيه خديه -وقال (المؤيد بالله): منكبيه- وينصب قدميه، ويفرج آباطه، ويبين عضديه ومرفقيه عن جنبيه، ولا يكشف ركبتيه، بل جبهته، وخُيِّر في رجليه، وتردد (أبو طالب) في يديه.

الثامن: القعود بين كل سجدتين حتَّى يطمئن، فارشاً لليسرى، ناصباً /٣٨/ لليمنى، فلو عكَّس عمداً، بطلت، ويرفع بتكبيرة، ويسجد بأخرى، ماداً لهما عليهما، فلو سجد الأخرى قبل [أن] يطمئن قاعداً عمداً، بطلت، وإن كان سهواً، عاد، ثُمَّ سجد، وإن تعذر فرش اليسرى، تورك، لا اليمنى، وإن تعذر السجود على الجبهة، كفى الإيماء، وأوجب (الناصر، وأبو مضر) على الأنف، عملاً بمذهب الغير عند تعذر مذهبه، ثُمَّ يقوم بادئاً برفع الركبتين معتمداً على اليدين.

---

(١) في (ب): فيعدل.

(٢) في (ب): الكسوف.

(٣) أي يباعد بطنه من فخذيه.

التاسع: القعود للشهادتين والصلاة على النبي وعلى آله عليهم[1] السلام.

العاشر: التسليم على اليمين واليسار، وبالألف واللام، وينوي به الملكين، ومع الجماعة المُجَمِّع، فإن تركها، أجزأه على الأصح، ويسلم بسكينة ووقار، فإن بدأ باليسار، فسدت، إلا أن يعيد عليها، قال (القاسم): الترتيب هيئة، فإن سلمهما مستقبلاً غير منحرف، فسدت.

والمرأة في جميع ذلك كالرجل، إلا في الأذان والإقامة، وتستر كل البدن، وتقعد إمامتهن وسطهن، وصفاً[2] /٣٩/، وتقول حنيفة، وتضم رجليها قائمة، وتجهر أدناه، وتركع أدناه، ولا تنكب[3]، ولا تفحج ساجدة، بل تلصق بالأرض، ولا ترفع عجيزتها، وتعزل في القعود.

فصل: [في سنن الصلاة]

وسننها ثلاث عشرة:

[١] التعوذ: «أعوذ بالله السميع العليم، من الشيطان الرجيم».

[٢] ثُمَّ التوجه بالكبير، ثُمَّ الصغير، وفي الفرض آكد.

[٣] ورفع اليد مكبراً، عند (القاسم، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، والشافعي)، قال (الناصر): قبل النطق.

[٤] وتكبير النّقل.

[٥] والترتيب بين الحمد والسورة.

[٦] والقراءة في الأولتين.

[٧] والتسبيح في الآخرتين، فإن قرأ فيهما، أجزأ.

[٨] وتسبيح الركوع: «سبحان الله العظيم وبحمده» ثلاثاً إلى خمس، و«الأعلى» في السجود.

---

(١) في (أ): عليه.

(٢) أي تكون جماعتهن صفاً واحداً.

(٣) زاد في نسخة: ولا تفرج آباطها في الركوع.

[٩] وتشهد الوسط.

[١٠] والقنوت.

[١١] ويقول[١]: «سمع الله لمن حمده» الإمام، والمنفرد. والمؤتم: «ربنا لك الحمد».

[١٢] وأول التشهد الأخير، وآخره، سراً.

[١٣] والجهر والإسرار بغير الواجب.

وإن تشهد بالتحيات، جاز، وزاد (المؤيد بالله): «السلام عليك أيها النبي» وما بعده بالألف واللام بعد مجيد[٢].

فأما صفات الركوع والسجود والقيام والقعود، فهيئات، كالجهر والمخافتة عند (المؤيد بالله).

فصل: [في كيفية النظر حال الصلاة]

يستحب أن يضرب ببصره قائماً موضع سجوده، وساجداً أنفه، وقاعداً حِجرَه، وراكعاً قدمه، وأن يُسْكِن ما أمكنه، إلا عند التشهد، فيشير بسبابته اليمنَى.

فصل: [في صلاة العليل]

والعليل يصلي على ما يمكنه[٣] من قيام وقعود وغيرهما، كالصحيح، ولو تألم وتوجع بذلك، ما لم تزد علته، فإن أمكنه القيام - لا الركوع والسجود - أومأ للركوع قائماً، وللسجود قاعداً، وقال (المؤيد بالله): لهما من قيام، وقعد للتشهد.

فإن لم يمكنه القيام، قعد متربعاً بدل القيام، ويضع يديه على ركبتيه، ويومئ

---

(١) في (أ): وقوله.

(٢) المؤيد بالله وأبو طالب اختارا الجمع بين التشهدين، فيقول: بسم الله، وبالله، والحمد لله، والأسماء الحسنى كلها لله، التحيات لله، والصلوات، والطيبات، أشهد ألا إله إلا الله،،،الخ، إلا أن المؤيد بالله زاد بعد حميد مجيد :السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار.

(٣) في (ب): أمكنه.

للركوع، ويسجد /٤٠/، ويقعد مفترشاً بين السجدتين، وفي التشهد، كالصحيح.

وإن تعذر السجود، أومأ له أخفضَ من الركوع.

فإن تعذر القيام والقعود، صلى مستلقياً على قفاه، مستقبلاً للقبلة، ويومئ برأسه.

وتسقط الصلاة إن عجز عن الإيماء بالرأس، قال (المؤيد بالله): متى عجز عن الإيماء بالعين والحاجب، وعن (زفر[1]) بالقلب.

ولا يُقرِّب وجهه من شيء يسجد عليه، ولا يقرب منه شيئاً.

وإن ترك الصلاة وهي تمكنه بالإيماء، أو[2] الطهارة، فسق، وكذا حين لم يجد ماء، ولا تراباً، فإن كان يغمى عليه إذا توضأ أو صلى، فلا يصح قدرهما، سقطت، لا إذا ترك السنن.

ومن إذا ركع وسجد اضطربت فتيلة جرحه، ولم تقر، تركهما، وأومأ لهما، ويفطر إذا ظن أن جرحه لا يلتئم إن صام.

ومن إذا سجد وقام، سال الدم من جرحه -لا إن تركهما- تركهما حفظاً للطهارة.

ومن يشتكي بطنه، أو ظهره، أو بعض جسده، وضع يده عليه لِيُسكنه[3].

وكل من صلاته بدلية صلى آخر الوقت، فإن زال عذرهم في الصلاة، أو بعدها، فكالمتيمم، لا كالمستحاضة، فمن تغير حاله إلى الأدنى، بنى، كالقائم يُقْعَد، واللابس يَعْرَى، وإلى الأعلى، استأنف، كالقاعد أمكنه القيام، والمومئ أمكنه الركوع والسجود.

والأخرس يقوم، ويقعد، ويجزئه ما في قلبه من النية، وإمرار القراءة على قلبه إن كان يحسنها قبل الخرس، والأمي يسبح، ويذكر الله، وجوباً.

* * *

(١) هو أبو الهذيل: زفر بن الهذيل بن قيس العنبري الحنفي، كان فقيها عابدا، توفي سنة ١٥٨هـ.

(٢) في (ب): و.

(٣) في (ب): لتسكينه.

باب [مفسدات الصلاة]

وتفسد الصلاة بأربعة:

الأول: خلل شرط، كالحدث، أو فرضٍ، ولو سهواً، وكوقوع [١] نجس على ثوبه، أو بدنه، أو وقوعهما عليه، ولو أصلح في الحال، أو مال عن القبلة بالكلية، أو بدت عورته.

الثاني: الفعل الكثير من غير جنسها، كالأكل، والشرب، والمشي /١/٤١/ الممتد ثلاث خطوات متواليات، والالتفات الطويل، وقتل الحية والعقرب بكثير، ووضع اليمين على اليسار.

وينقسم الفعل إلى: كثير، وقليل، وملتبس.

فالكثير مفسد، قال (أبو طالب): هو ما غلب الظن أنه كثير، ويتبعه ما التبس، وعن (المؤيد بالله): ما أجمع على[٢] أنه كثير، أفسد، وما لم، فلا، وحكَى أن القليل ما أُجمِع على قلته، وغيره كالكثير.

وينقسم الكثير[٣] إلى: محرم مفسد، نحو ما مر، وإلى واجب مفسد، كالخروج لقضاء الدين، وقتل حيَّة خشي ضررها، ووَاجب مُصلحٍ لها، كما يجيء إن شاء الله سبحانه[٤].

الثالث: توجه الخروج منها لرد وديعة[٥]، أو دين، أو مظلمة، أول الوقت، لا آخره، إلا في إنقاذ غريق، ودفع ضرر حية، فآخره أيضاً، كلِمُنكَرٍ يخشى فوته، كالقتل، فإن لم يخش، أتمّ الصلاة.

---

(١) في (أ): ووقوع.

(٢) سقط من (أ): على.

(٣) سقط من (ب): وينقسم الكثير.

(٤) في (ب): تعالى.

(٥) في (ب): الوديعة.

الرابع: الكلام بحرفين، عمده وسهوه، وكل ذكر ليس من أذكار الصلاة والقرآن، كالتأمين، وكأنين وجع، لا من ذكر الجنة والنار، وكالتأوه، كالتنحنح بحرفين - لا العطاس، والسعال - وكالقهقهة، وكضحك ملأ الفم، وشغل عن القراءة، وكأن يرفع بالقراءة والتكبير والتسبيح صوته إعلاماً بأنه يُصلي، أو فتحاً على الإمام، لا لدرء المار، أو قرأ آية جواباً للغير كـ ﴿**يَا يَحْيَى خُذِ الْكِتَابَ**﴾[مريم ١٢]، و﴿**يَا نُوحُ قَدْ جَادَلْتَنَا**﴾[هود ٣٢]، لا إن استعبر حزناً لمصائب الدنيا وأهوال[1] الآخرة.

ويفسدها أيضاً تخللُ المرأة صفوفَ الرجال مصليةً معهم، وزيادةٌ من جنسها، ومخالفة للإمام[2]، مخصوصتين[3]، كما يجيء إن شاء الله تعالى.

واللحن[4]: تغيير الذكر عن وجهه[5] بزيادة، أو نقصان، أو تعكيس، أو إبدال، ثُمَّ إن لم يغيِّر المعنَى، ولا نقص حرفاً، لم يضر، نحو حذف الألف واللام من الرحمن، وترك التنوين أو إثباته حيث ينبغي خلافه، أو زاد[6] في تشديد /٤٢/ ما لا يتكرر بالزيادة، كالكاف في ﴿**فَكُّ**﴾[البلد ٣١] و﴿**صَكَّتْ**﴾[الذاريات ٢٩]، وأطال في مد الممدود كالياء في ﴿**إِيَّاكَ**﴾[الفاتحة:٤]، فإن كان الحرف يتكرر بزيادة التشديد، أفسد، كالرَّاء شددها ثلاثاً.

وإن نقص حرفاً، كتشديد المشدد في ما لا يغير المعنى، نحو : ﴿**الم**﴾[البقرة ١]، و﴿**لِتُنذِرَ قَوماً مَّا**﴾[القصص ٤٦]، لم يضره، إن كان في الزائد، أو في الواجب وأعاده صحيحاً، ومثله في أذكارها.

وإما أن يُغيِّر المعنى، فإن لم يوجد مثله على صورته وإعرابه في أذكارها، أفسد الصلاة[7]، كالعين غيناً معجمة في كـ ﴿**عَصْفٍ**﴾[الفيل ٥]، والحاء خاء، والضاد ظاء،

---

(١) في (ب): أو أهوال.

(٢) في (ب): الإمام.

(٣) فالزيادة بشرط العمدية، والمخالفة للإمام بشرط أن تكون بركنين.

(٤) كلمة (واللحن) في (ب) بياض.

(٥) في (ب): القراءة عن وجهها.

(٦) في (ب): وزاد.

(٧) سقط من (ب): الصلاة.

وعكسه، إلا في ﴿ضَنِينٍ﴾[التكوير ٢٤]، ونحو أن يكسر الباء من ﴿الثَّاقِبُ﴾[الطارق ٣].

وإن[١] وُجد، فإن غيَّره[٢] على وجه يكفر معتقده، كفر إن تعمد العطف[٣]، وعرف معناه، واعتقده، نحو: ضم تاء ﴿أنعَمْتَ﴾[الفاتحة ٧]، وعطف ﴿إِلاَّ الَّذِينَ آمَنُوا﴾ على: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ﴾[التين ٤، ٦]؛ لأنه كذب على الله تعالى، وإن لم يكن كذلك، لم يُفسِد إن كان في الزائد، أو في الواجب، وأعاده صحيحاً، نحو: ونادى نوحاً بالنصب.

ولو قرأ بالشواذ، أو قطع اللفظة لغير عذر، ولا يوجد [مثل] المقطوع في أذكارها، أو ضم لفظتين قصداً إلى الجمع، أفسد، ولو آحادهما في القرآن مثل: يا عيسى بن موسى، أو يا موسى بن عمران، أو أعوذ بالله من الشيطان الرجيم[٤]، خلافاً لـ(الحقيني) في الشواذ، ولـ(أبي مضر) في قطع اللفظة.

فصل: [في حكم الفعل القليل]

قد مر حكم الفعل الكثير، فأما القليل، فيجب منه ما إن لم يفعله فسدت، كتسوية الإزار والحصى[٥] بفعل قليل، ويستحب منه ما إن تركه فات مسنون، كتسوية الرداء والحصى لموضع السجود، وأن يخط[٦] عدد ما يركع على الأرض، أو يُحصيه بالحصى، أو بِعَدِّ الآي، أو يحول خاتمه في أصابعه حفظاً لها، وأن يعتمد[٧] على حائط أو غيره عند نهوضه؛ لعجز، أو كبر، ولا بأس أن يصلى شاداً وسطه بخيط، وأن يضع يده على ما يشتكيه من بطنه، أو ظهره، أو غيرهما، أو يغمزه بها.

---

(١) في (ب): فإن.

(٢) في (ب): غير.

(٣) يعني إن تعمد اللحن سواء كان عطفاً أو غيره.

(٤) سقط من (أ): الرجيم.

(٥) سقط من (أ): والحصا.

(٦) في (ب): وأن يحصي.

(٧) في (أ): أو يعتمد.

[فصل: في ما يندب ويكره من الأفعال]

وندب أن يفتح على إمامه ما التبس من القراءات الواجبة الجهرية بتلك الآية، ما لم ينتقل، لا بالتسبيح، والتنحنح، والتصفيق، وأن يرفع بالقراءة، والتكبير[١]، فتفسد / ٤٣/، كالجواب للغير، خلافاً لـ(المؤيد بالله) في ذلك[٢]، ويجوز الحك اليسير إذا تأذى بتركه، وحك الجبهة باليد، لا بموضع السجود.

ويكره وضع يده على فمه[٣] عند التثاؤب، وحبس النخامة في الفم؛ لئلا تقطع قراءته، فيبزقها عند رجله، وإن كان وحده، فعن يساره، وإن كان في المسجد، فبطرف ثوبه، والنفخ، فإن بان فيه حرفان، أفسد، وأن يشير، ويتفكر، ولا تبطل، ولو في كلها، وأن[٤] يمسح جبهته من أثر السجود، وأن يعبث بلحيته، وتنقية أنفه، ويفرقع أصابعه، ويرفع رجلاً على أخرى قائماً، ويلتفت يمنة أو يسرة، ويغمض عينيه، ويقتل القملة، بل يطرحها، وإلا أعاد ندباً، وأن يصلي حاقناً، وحاقباً، وهو من يجد رزّاً في بطنه[٥]، فيَطهَّر، ويعيد، وأن يحك جسده، أو يدخل[٦] يده صدره.

* * *

---

(١) هذا عطف على قوله لا بالتسبيح، أي ولا يفتح بأن يرفع.

(٢) فيرى التسبيح للرجال والتصفيق للنساء.

(٣) في (ب): فيه.

(٤) سقط من (ب): وأن.

(٥) الرز: بكسر الراء وتشديد الزاي: الصوت الخفي، وقال في النهاية: القرقرة.

(٦) في (ب): ويدخل.

باب [صلاة الجماعة]

[فصل: في حكم الجماعة وفضلها]

والجماعة تحصل بالإمام وواحد، ويزيد فضلها على المنفرد خمساً وعشرين درجة، والعشاء جماعة كقيام نصف ليلة، ومع الفجر كقيام ليلة.

وهي سنة مؤكدة، وعن (أبي العباس): فرض عين، إلا لعذر، كفساد إمام، أو مرض مانع، أو مطر - جَودٍ أو لا [١] - وعنه: فرض كفاية؛ لأنا نحارب أهل[٢] بلد أطبقوا على تركها، كعلَى غسل الميت وصلاته، ولا تجب على الأعمى، ولو وجد قائداً.

فصل: [في من يصلح للإمامة ومن لا يصلح]

من كان بالغاً، عاقلاً، ذكراً، مؤمناً، كامل الطهارة والصلاة، صلح إماماً لكل أحد مثله، أو فوقه[٣]، إلا بنساء وحدهن، ولو نفلاً، وحرمَه، فلو نوَى، ونوين، بطلت للجميع، وإلا المسافر خلف المقيم فيما يختلف فرضهما فيه: الرباعيات[٤] في الأولتين، خلاف (المؤيد بالله)، ويجوز الآخرتين.

ويجوز لمن جمعت هذه الخصال[٥] أن تؤم /٤٤/ النساء.

ولا تصح إمامة المرأة للرجال[٦]، والفاسق، ولو بفاسق، خلاف (أبي حنيفة،

(١) غزير أو غير غزير.

(٢) في (أ): لأنا نحارب بلداً.

(٣) يعني في الفضل والعلم، ولم يرد فوقه في كمال شرائط الصلاة أو فروضها، فلا يصح أن يصلي ناقص بكامل.

(٤) في (ب): كالرباعيات.

(٥) في (ب): الصفات.

(٦) في (ب): بالرجال.

والشافعي، والمعتزلة[١])، ولا الصبي، ولا من يصر على معصية لا يفعلها غالباً إلا الفاسق، وإن لم يقطع بكبرها.

ومن ائتم بسَتير، فبان خلافه[٢]، لم يعد بعد الوقت، كمن صلى خلف جُنب، أو محدث جنابة وحدثاً ظنياً[٣] جاهلين، فإن علما، أو أحدهما، أو كان قطعياً، ففي الوقت وبعده؛ لأن في القطعي وقع الخلاف في القضاء، لا في نفس المسألة[٤].

ولو صلوا[٥] جماعة ظهراً، ثم قامت جمعة، فصلاها إمامهم مؤتماً، لم يبطل ظهرهم، حيث هم معذورون، وجعلنا الظهر أصلاً.

وإن ائتم بمتطهر معتقداً أنه محدث، ثُمَّ علم، أجزأه على قول أهل الحقيقة.

ومن نقَّص في طهارته، أو صلاته، أَمَّ مثله، لا فوقه، ومن خالف فرضُه فرضَه، لم يؤمه، إلا المسافر، فيؤم المقيم، وعكسه في الآخرتين، وأجاز (المؤيد بالله، والمنصور بالله) الأولتين أيضاً ويسلم، وقال (الناصر، وأبو حنيفة، والشافعي) : ويتم الأربع.

ويؤم مفترض متنفلاً، لا عكسه، ولا مؤد قاضياً، ولا مصلٍ العصر ظهراً، وعكسهم.

ولا متيممٌ، وقاعدٌ، وسلِسُ البول، ونحوه[٦]، وعارٍ، وأميٌّ، نقيضَهم[٧]، ويجوز

---

(١) المعتزلة: من أكبر فرق الإسلامية وأعرقها، تميزت بالنظرة المتحررة، ولها الدور الرائد في الرد على شبه الفلاسفة حول الإسلام.

(٢) أي فبان خلاف ما اعتقده المؤتم.

(٣) في هامش (أ) : صوابه: ظنيين.

(٤) يريد بالخلاف ما روي عن الشافعي وجماعة من الصحابة والتابعين أن من صلى وهو جنب أو محدث ناسيا لذلك وائتم به غيره جاهلا لحاله فإنما تصح صلاة المؤتم فرادى ولو علم في حال الصلاة فلا إعادة عليه، فالخلاف هذا في وجوب الإعادة فلا يؤثر في سقوط القضاء؛ لأن الذي يؤثر ما كان من الخلاف في نفس المسألة وذلك لو أن قائلا يقول في مسألتنا بجواز الصلاة خلف الجنب ولا قائل بذلك.

(٥) في (ب): صلوا.

(٦) المستحاضة وصاحب الجراحة المستمرة.

(٧) في (ب): ضدهم.

عكسه، ولا من يحسن الفاتحة فقط من يحسنها وآيات، ولا من يمم شيئاً -قل، أو كثر- المتوضئ، ولا من بيديه جراحة تعذر غسلها السليمَ، ويجوز خلف المقيد متم الشروط والأركان.

وإن اختلف اثنان في دخول الوقت، أو القبلة، لم يؤم أحدهما الآخر، فإن فعلا، أعاد المؤتم، كما في مسألة ثلاثة أحدث أحدهم، وجُهل عند (المؤيد بالله)[١]، وعند (أبي العباس، والشافعي) ما تعين للبطلان، وكما[٢] في ثلاثة تحروا في أواني، فإن كان الإمام يرى أن هذا الماء طاهر[٣] مطهر، أو أن الرعاف لا ينقض الوضوء، أو أن آمين ووضع اليد سنة، أو أن الفاتحة /٤٥/ أو أن الزائد لا يجب، والمؤتم بخلافه، ائتم به إذا لم يَعْلَمه فَعَله، فإن علم، جاز على قول (أبي طالب، والمنصور بالله): إن الإمام حاكم، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، وكذا سائر الخلاف في العبادات.

فصل: [في من تكره الصلاة خلفه]

تكره خلف من عليه فائتة، وخلف من كرهه الأكثر وهم صلحاء، قال (المؤيد بالله): من باب من فسق مذ[٤] يوم أو أكثر لا شهادة له، فأما الصلاة خلفه، فأخف حكماً، فتجوز، قال (الشافعي): وخلف من به تمتمة: يتردد في التاء، وفأفأة[٥] في الفاء، والأرَتّ: يعدل بحرف إلى حرف، وقال (الفراء[٦]): من يجعل اللام ياء، قال: والأليغ[٧] من يجعل الراء لاماً، والصاد ثاء، وبالثاء المثلثة: من لا يبين الكلام، وقيل[٨]:

---

(١) فعنده أنه يجب على كل واحد منهم أن يعيد ما صلاه مؤتما فيه بصاحبه.

(٢) في (ب): كما.

(٣) سقط من (ب): طاهر.

(٤) في (ب): منذ.

(٥) في (ب): وفأفأة يتردد.

(٦) هو أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله الأسدي مولاهم الكوفي، من كبار علماء النحو واللغة، وهو تلميذ الكسائي، توفي ٢٠٧هـ.

(٧) في (ب): والألثيغ. يعني بالياء والثاء.

(٨) في الصحاح والضياء.

من يجعل السين ثاء مثلثة، والعقلة: التواء اللسان عند إرادة الكلام، والألَتّ: يدخل حرفاً على حرُف، والغنة: يُشرب الحرف صوت الخيشوم، والخَنَة أشد منها، والحكلة والعكلة: العجمة، فمن لسانه فاسد، قرأ لنفسه كما يقدر، ولا يؤم، و(المؤيد بالله) يقول: لا يترك اللفظة الفاسدة إذا لم يتمكن من إصلاحها، كالضاد ظاء، والحمد بالخاء والغين، والقاضيان[1] قالا: يتركها.

ومن فساده لترك[2] التعلم مع تمكنه، فهو مخل بالواجب.

فصل: [في الأولى بالإمامة]

الأولى: الراتب، ثُمَّ الأفقه ظاهر الستر القارئ قدر الواجب، ثُمَّ الأورع، ثُمَّ الأقرأ، ثُمَّ الأسن، كالأب، فلو رضي بالابن، جاز، ثُمَّ الأشرف نسباً، كالسيد على العبد، ويجوز الأعمى، وولد الزنى، والعبد، والبدوي.

فصل: [في كيفية صلاة الجماعة]

موقف الواحد عن يمين الإمام، فإن جاء ثالث، تأخرا مصطفين، أو تقدم الإمام، وموقف الاثنين فصاعداً خلفه، فيعدلون الصفوف، ويسوون[3] مناكبهم، ولا يتركون خللاً بينهم، ثُمَّ الصبيان، ثُمَّ الخناثا، ثُمَّ النساء.

والصف الأول أفضل، والآخر /٤٦/ على الجنازة، وأفضل الأول أيمنه، ويستحب للإمام ولهم القيام إذا قال المقيم: حيَّ على الصلاة، ويكبر عند قوله: قد قامت الصلاة، وفي (المنتخب، والشافعي): إذا فرغت.

ويجب أن ينوي الإمامة، وهم الائتمام، خلافاً لـ(المؤيد بالله) فيه، فلو نوى كل واحد من اثنين أنه إمام، صحت فرادى، ومؤتم: بطلت، ولو نوى الائتمام بأحد اثنين

---

(١) أبو مضر والقاضي زيد.

(٢) في (ب): لأجل.

(٣) في (أ): فيعدلوا الصفوف ويسووا مناكبهم، ولا يتركوا.

لا يعينه[١]، صحت صلاتهما، لا المؤتم، ولا بمؤتم، ولو بعد انفراده[٢]، قال (المؤيد بالله): من صلى خلف إمام، وتابعه، ولم ينو الائتمام، لم تصح، قال (أبو طالب): من صلى خلف من لا يجوز إماماً، وتابعه، ولم ينو، لم تبطل لانتظاره، إن صححناها من الوجه الآخر الذي هو التلبيس.

ولا تصح صلاة من صلى مؤتماً منفرداً، أو يسار الإمام، بلا عذر، إلا عند (أبي العباس، وأبي حنيفة، والشافعي، وقول لأبي طالب)، فلو وقف معه ثانٍ، جوَّز صلاته، ثُمَّ ثالث كذلك، صحت صلاتهما، لا هو.

والفاسق، والمتنفل، والمتأهب، والمعذور بقعود أو عري أو غيرهما: يسدون الجناح، قال (المنصور بالله): والمجبر، وأباه في (الوافي)، قال (علي خليل): وفاسد الصلاة، وأباه (أبو جعفر[٣])، قال (أبو العباس): والصبي، وأباه (المؤيد بالله) أخيراً، قال: وإذا أحدث أحد مؤتمين، صار الثاني إلى يمين الإمام، وقال (المنصور بالله) في مثله: يقف وحده، نحو قاصر، ومتنفل سلم ومضى.

ولا تصح قدام الإمام، ولا إذا تقدمه بكل القدمين.

ولا يضر البعد في المسجد، ولا قدر قامة في غيره، فإن تخلل بينهم طريق، أو نهر، قطع الائتمام، قال (أبو العباس): إلا أن تتصل الصفوف فيكون بينهم قدر قامة، فلا يضر توسطهما[٤]، قال (علي خليل): أو لم تتصل، لكن وقف عليها صفٌ سد الجناح، وإن بطلت صلاته[٥].

وإذا ارتفع الإمام قدر قامة، أو هم /٤٧/، لم يضر، فإن زاد، فسدت في ارتفاعه،

---

(١) في (ب): بعينه.

(٢) يعني إذا كان لاحقا.

(٣) هو محمد بن يعقوب الهوسمي، من علماء الزيدية في الجيل والديلم، له في الفقه شرح الإبانة أربعة مجلدات في مذهب الناصر، وله الجامع الكافي، وله كتب في الأصول منها كتاب الديانات، توفي بهوسم سنة ٤٥٥هـ.

(٤) في (أ): توسطها.

(٥) يعني الصف، بناءً على قوله إن فاسد الصلاة لا يسد الجناح.

لا هم، إلا في قول (المنتخب، وأبي العباس)، وإذا تخلل بين الإمام وأهل الدِّين صف مخالفون[١]، أو حائط المسجد، لم يضر.

ومواقف النهي تسعة: قدام الإمام، ويساره، ومنفرداً، وفي صف المرأة، وخلفها، وفي منخفضٍ عن الإمام، وفي مرتفع عليه، وبعيد عنه، والمرأة قدامهن، فبعضها يُكره، وبعضها مفسد، شيء بالإجماع، وشيء مختلف فيه.

وإذا كان الإمام في سفينة، والمؤتم في أخرى، والماء حائل، لم تصح، ولو ائتموا في ظلماء، وصلّوا إلى غير جهته جهلاً، أجزأهم، إلا عند (المنصور بالله).

والإمامة تقف وسطهن، ولا يكنَّ إلا صفاً واحداً، وإلا بطلت للكل في تقدُّمها، وعن (الأستاذ، والقاضي): يجوز صفوفاً، و(المنصور بالله): للعذر، وتخفض صوتها، وتجهر أدناه، فإن تخللت صفوفهم مشاركة، أفسدت على من يمينها ويسارها وخلفها من الصفوف، لا إن مرت بينهم، أو لم تكن مؤتمة.

فصل: [في صلاة اللاحق]

اللاحق إذا وجد الصف منسداً، جذب واحداً صلى معه، ويساعده، فهو أفضل له، ولا ينفرد إلا لعذر، ويكبر للإحرام، ثُمَّ أخرى للركوع، ويعتد بركعة أدركه في ركوعها، لا اعتدالها -ولا في سجودها- إلا أن لا يركع حتَّى اعتدل الإمام، فإن لحقه ساجداً، سجد معه ندباً، ثُمَّ متى[٢] قام الإمام، كبر للإحرام، وإن لم يسجد، جاز، قال (المؤيد بالله): فإن أدركه في تشهد الوسط، كبر، ثُمَّ قرأ متى قام، وما أدرك أولُ صلاته، فمتَى سلم الإمام التسليمتين، قام فأتم بلا تكبير، بخلاف من قعد معه في غير موضع قعوده، كبر لقيامه وقعوده، فلو قام قبل الأولى، أفسد، وإذا قعد الإمام[٣] لتشهد ليس للمؤتم، قعد معه وسكت، فلو /٤٨/ تشهد، لم يضره.

ومن أدرك جماعة الفجر قبل [أن] يصلي سنته، دخل معهم، ثُمَّ صلاها بعد ارتفاع

---

(١) أي بغاة.

(٢) في (ب): إذا.

(٣) سقط من (ب): الإمام.

الشمس، فإن صلى عقيب تسليمه، جاز، ومن أدرك جماعةَ صلاة قد صلاها منفرداً، فله رفض الأولى، ويصلي معهم، والثانية فرضه، خلافاً لـــ(المؤيد بالله).

قال (المؤيد بالله، والمنصور بالله): لا يقوم المؤتم للإئتمام حتَّى يسلم الإمام من سجود السهو، وقيل: خلافه[١].

قال (المؤيد بالله، والمنصور بالله): الإمام ينتظر الداخل في الركوع ليدرك معه[٢]، وحصَّل (القاضي، والحنفية) خلافه.

فصل: [في الاستخلاف]

إذا أحدث الإمام، بطلت صلاته، ولو سهواً، لا هم، ولو عمداً، فيستخلف، ولو أحدث عمداً، ويمشي القهقرى إلى الخليفة الذي في الصف الثاني ندباً.

وشرط الخليفة أن يكون مؤتماً من قبل الحدث، صالحاً للإمامة ابتداء، قال (المؤيد بالله): الاستخلاف على الفور، ولا يجب، وخالفه (أبو العباس) فيهما، فلو قدم من لا يصلح، كفاسق، وأنثى[٣]، وصبي، أو لعارض، كمتيمم، ومتطوع، وأمي لقُرَّاء، ومقيم لمسافرين في ما يختلف فرضهم فيه، بطلت، وإذا قدم أمياً، بطلت للقراء، ولو في الآخرتين، لا للأميين، ولو قدم مقيماً، صحت لمثله، لا لمسافر، ولو قدم امرأة، بطلت لها ولهم.

وعليه وعليهم تجديد نية الإمامة والائتمام[٤]، فإن كان مسبوقاً، قعد في آخر صلاتهم حتَّى يسلموا، ثُمَّ يقوم ليتم، فإن انتظروه ليسلموا معه، جاز.

وإذا لحن الإمام مفسداً، بطلت عليه وعليهم إن لم يعزلوا، كالحدث، وقال (القاضي): ولو عزلوا، فلحنه كلحنهم، كما قراءته قراءة لهم.

وإذا أحصر عن القراءة، أو أُقعد عن القيام، أو عري، فإن رجا زوال عذره آخر

---

(١) القيل لابن معرف.

(٢) سقط من (أ): معه.

(٣) في (أ): وخنثى.

(٤) أما هو فليست النية بجددة؛ لأنه لم يكن إماماً.

الوقت، فقد فسدت صلاته، ولم يتغير فرضه، فيستخلف، وإن لم يرجُ، لم تفسد، وقد /٤٩/ تغير فرضه، فلا يستخلف، وإن مات، قدموا غيره، وبَنَوا الائتمام[١]، إلا من حَمَلَه منهم، فتفسد، وإن أغمي عليه، فسدت صلاتهم.

فصل: [في مشاركة المؤتم للإمام]

لا تضر مشاركة المؤتم لإمامه في تكبيره وركوعه وسجوده، إلا القراءة، فيقرأ في السرية، ويسكت عند جهر الإمام في الجهرية، إلا إذا لم يسمعه - لبعد، أو صمم - أو كان لاحقاً، فيجوز مخالفته في هذا، وفي ما لو قام للخامسة، أو سجد ثالثة، ويتم لنفسه - قال (المؤيد بالله): إن تعذر تنبيهه - فلو تابعه عالماً بالزيادة، بطلت، وفي ما لو قَدَّمه الإمام وقد فاتته ركعة، وفي ما لو سلم الإمام على ثالثة رباعية، فيعزل ويتم لنفسه، وفي ما لو قام [الإمام] بعد سجدة، فيعزل [المؤتم] ويسجدها لنفسه، وفي ما لو نسي واجبَ جهرٍ، أو مخافتة، أو قراءة، فيعزل عند الركعة الرابعة[٢].

وإن خالفه في ما تجب عليه متابعته فيه، فإما بالتقدم، أو بالتأخر:

أما التقدم، فببعض ركن - غير تكبيرة الافتتاح - لا تفسد، فإذا سبقه الإمام بكلها، صحت، قال (المؤيد بالله): أو اشتركا في كلها، وأباه (أبو طالب، والمنصور بالله، والشافعي).

وإن[٣] تأخر عنه بكلها، بطلت.

وإن اشتركا في أولها، واستبقا في آخرها، فإن سبق به[٤] الإمام، صحت، لا المؤتم.

وإن اشتركا في آخرها، واستبقا في أولها، وسبقه المؤتم بأولها، بطلت.

وإن استبقا في أولها وآخرها، فكان السابق بأولها مسبوقاً بآخرها، فإن كان السابق بآخرها الإمام، صحت، والمؤتم، بطلت.

---

(١) في (ب): للإئتمام.

(٢) الأخيرة. في هامش النسختين، وقال: نسخة.

(٣) في (ب): والشافعي.

(٤) في (ب): بها.

وإن سبقه بركن غير التكبيرة، كركوع، أو سجود، أو اعتدال، سهواً، صحت، وكذا عمداً، إلا في قول (الإفادة[١]) في من رفع من الركوع أو السجود قبل الإمام، وكتسليمة.

وإن سبق[٢] بركنين بلا عذر، بطلت، كالتسليمتين، وكركوع /٥٠/ واعتدال، إلا لعذر كصلاة الخوف، وكالخليفة المسبوق، قال (المؤيد بالله): وكالقاصر، وكمن سلم ناسياً، قيل[٣]: وكمن خشي الحدث، أو أخذ الدابة، ونحوه، وعند (الهادي) تبطل.

وإن خالفه بالتأخر عنه بعد الدخول معه، فلفرضٍ تركه الإمام، يجب، لا للسنة، فلو ترك الإمام تشهد الوسط، ففعله، بطلت عند (أبي طالب)، خلافاً لـ(الناصر، والقاضي).

ولو تأخر عن السلام مع الإمام، كُرِه، إلاَّ لِتمام التشهد والدعاء المعتاد.

فإن سبقه الإمام بركن، أو بعضه، لم يضر، وبركنين فعليين متواليين، تفسد، إلا في التسليمتين، وإلا إذا توجه المؤتم حتَّى كبر الإمام، وقرأ، وركع، ثُمَّ كبر، وأدركه راكعاً - لا معتدلاً - فلا تصح.

* * *

(١) كتاب على مذهب الإمام المؤيد بالله أحمد بن الحسين الهاروني، جمعه العلامة الكبير أبو القاسم بن تال الديلمي.

(٢) في (ب): سبقه.

(٣) الإمام محمد بن علي الباقر عليهما السلام.

باب سجود السهو

[فصل: في موجبات سجود السهو]

يجب في الفرض للأذكار، والأفعال، والزيادة، والنقصان، والتبديل، كمن قام موضع قعود، أو ركع موضع سجود، أو سبح موضع قراءة، أو عكسها، لا لما يصلح لهما، كأخيرة المغرب، وأخيرتي الرباعية، هذا في ما سها وقضى المفروض منه[١]، لا بعمد[٢]، فتفسد في الأفعال.

ومن ترك سنة -فعلاً، أو ذكراً، ولو عمداً، إلا عند (المؤيد بالله- لزمه سجود السهو، كتشهد الوسط، فلو عاد له بعد ما انتصب، أفسد، لا قبله، وكالقنوت، فمن عاد له بعد ما سجد، أفسد، لا قبله، ويسجد للسهو، فإن ترك السنة استخفافاً بها، لا استحلالاً، نقض وضوءه، وكفر، وغير استخفاف: لا يأثم، ولو لغير عذر، خلافاً لـــ(المعتزلة)، فمن اعتاد تركها، فبين مُفَسِّق ومُؤَثِّم ومُنكِرٍ[٣].

وترك الهيئات لا يوجب سجود السهو، كالتجافي في الركوع والسجود، ووضع الكف حذو المنكب.

ومن ترك فرضاً عمداً، ودخل في آخر، بطلت صلاته، وكذا سهواً ذكَرَه بعد التسليم على اليسار، وقبله يعود له، ويلغي /٥١/ ما بعده، فلو صلى ركعتين بسجدتين فيهما، تم له ركعة، فإن سجد في الثانية سجدة الأولى وأخرى سهواً، صحت، وعمداً بطلت، ومن أحل من أربع بأربع فيها، صح له ركعتان[٤]، وطرح ما تخلل بين السجدتين، وسجد للسهو، فحيث الجبران والمجبور عمداً، أو المجبور، بطلت،

---

(١) القضاء هنا بمعنى الفعل.

(٢) في (ب): تعمد.

(٣) المفسق المعتزلة، والمؤثم قاضي القضاة، والمنكر أبو الفضل ابن شروين.

(٤) بنى على أنه علم أن في كل ركعة سجدة.

وحيث المجبور سهواً، وأراد أن يجبر عمداً، بطلت عندنا[١]، وقال (الناصر، والمنصور بالله، وأبو حنيفة، وزيد): تصح بالجبر[٢] عمداً، وحيث هما سهواً، انجبرت عند (هؤلاء، والشافعي)، وقيل[٣]: لا تنجبر، بل يبطل ما بعد المنسي، فعلى هذا القول: كل ما فعل بعد المنسي لغو، حتَّى يفعل مثل المنسي، وكل ركعة جبرت منها بسجدة، بطل باقيها، فعلى هذا القول: إذا صلى ركعتين بسجدتين، وعلم أنهما في الثانية، أو في كل ركعة سجدةً، صح له ركعة، وإن[٤] علمهما في الأولى، فركعتان إلا سجدتين، وإن لم يعلم موضعهما، صح له ركعة، ثُمَّ إن سجد سجدتين سهواً، كملت له ركعتان، إلا على القول الثاني[٥]، وإن سجدهما عمداً، كملت على قول (أبي حنيفة)، لا على قول (الشافعي).

وإن صلى أربعاً بأربع، وعلم أنها في الأولتين، أو الواسطتين، أو في الأولى اثنتان، وفي الثالثة اثنتان، أو الثانية والثالثة اثنتان، صح له ثلاث إلا سجدتين، وإن علمهن في الآخرتين، أو في الثانية والآخرتين، فركعتان، وإن علمهن واحدة في الأولى، واثنتان[٦] في الثانية، وواحدة في الثالثة، فركعتان إلا سجدة، وإن جهل مواضعهن، حصل له على الأعلى ثلاث إلا سجدتين، وعلى الأدنى اثنتان إلا سجدة، وعلى الأوسط ركعتان.

وإن ترك سجدة، وعلمها من الآخرة، سجد سجدة، وإن جهل، فركعةً بسجدتيها، وإن ترك سجدتين أو ثلاثاً، فالأسوأ يحصل /٥٢/ له ركعتان.

وإن ترك خمساً، تم له ركعة على الأسوأ، وركعتان إلا سجدة على الأحسن، وإلا سجدتين على الأوسط.

وإن ترك ستاً، تم له ركعة، وركعتان إلا سجدتين على الأحسن، ولا وسط.

---

(١) سقط من (أ): عندنا.

(٢) في (ب): الجبر.

(٣) الفقيه يحيى بن حسن البحيبح؛ لأنه يوجب الترتيب.

(٤) في (ب): فإن.

(٥) وهو قول الفقيه البحيبح.

(٦) كذا في النسخ.

وإن ترك سبعاً، أتى بسجدة، ثُمَّ بثلاث ركعات، كل هذا إذا جهل مواضع السجدات.

وإن ترك ركوعين -متواليين، أو مفترقين- من أربع، أتى بركعتين، ولو نسي ركوع آخر ركعة حتَّى تشهد، عاد فركع، ولو من قيام، وأتم ما بعده، قال (زيد بن علي): وإن[١] كان من الأول، أعاد ركعة بقراءتها. وترك ركوع وسجدتها[٢] كترك ركعة حتَّى يعيده.

ولو ذكر قبل التسليم نسيان ركعة، قام لها، وأتم، وسجد للسهو، ولو انحط من القيام إلى السجود سهواً، عاد إلى الركوع، ولا يضره لو انتصب، ولو نسي الاعتدال، عاد له، ثُمَّ سجد[٣]، وعمداً بطلت، ولو عاد له من السجود[٤].

ومن ذكر قبل التسليم[٥] أنه نسي القراءة، أعاد ركعة بالقراءة، قال (زيد): لو ركع قبل [أن] يقرأ، عاد للقيام، وقرأ، وأتم.

وناسي الجهر والمخافتة كناسي القراءة، ومن لا يوجبهما يجعلهما هيئة.

فصل: [في ما يجبر بالسجدتين وما لا يجبر]

من زاد ركناً فعلياً، أو ركعة، أفسد، لا ناسياً، ولو ذكر بعد سجدة منها[٦]، خلافاً لـــ(أبي العباس)، كبعد التسليم.

والمتظنن إذا تيقن الزيادة كالعامد، خلاف (المؤيد بالله).

ومن سلم واحدة في غير موضعها، لم يضره[٧]، ويتم، وتسليمتين: بطلت، قال (المؤيد بالله): إن تعمده.

---

(١) في (ب): فإن.

(٢) سقط من (أ): وسجدها.

(٣) في (ب): يسجد.

(٤) هو راجع إلى قوله تركه سهوا، وأما عمدا، فتبطل، عاد أم لا.

(٥) في (أ): قبل يسلم.

(٦) يعني فإنها لا تفسد إذا زادها سهوا، ولو لم يذكر أنها زائدة إلا بعد فسادها بسجدة.

(٧) في (ب): لم يضر.

وزيادة ذكرٍ جنسه مسنون مقصود مبتدأ [١] -كتكبيرات عمداً في حال القراءة، أو التسبيح، أو التشهد- لا يفسد، ما لم يكثر، ومقصودة غير مبتدأة: كعند الركوع والسجود ظناً أنه تركها، فعلم فعلها، ولا مقصودة ولا مبتدأة /٥٣/، كأن يريد أن يسبح فكبّر، أو عكسه، كلها لا تفسد، ويسجد للسهو، كلزيادة ركن، كركوع، أو سجدة[٢] أو قيام، سهواً، وكترك القراءة في الأولتين، أو أحدهما، أو الآيات وأدّاها، وللقراءة مكان التشهد، ولو أعاده وجوباً في الأخير، وللجهر[٣] في ما يُسَر، وعكسه، وقضَى واجبه، ولتقديم[٤] السورة، ولتكرير[٥] الفاتحة، أو السورة، أو التشهد، قال (محمد[٦]): لا يجب بتكرير الفاتحة في الأخيرتين، ولتبديل لفظة بلفظة، كالعظيم بالأعلى، ولترك تكبيرة غير الافتتاح، ولتبديل القراءة بالتسبيح في ثالثة الوتر، ولو عمداً، ولو أعادها، ولقرض شعر وظفر، سهواً أو عمداً، ذكره (القاسم)، وللصلاة على النبي عليه السلام في التشهد الأول، ولقراءة السورة في الأخيرتين، أو أحدهما، ولترك مسنون من فعل، أو ذكر، كالجلسة الأولى، ووضع اليد على الأرض ساجداً إن لم يوجبه[٧]، لا لما فاته الإمام به، ولا لو جهل ما قرأ مع الفاتحة، أو إمامه، ولا بترك الهيئات كتقديم تسليم اليمين عند (القاسم)، وترك التجافي راكعاً وساجداً، وتفريق الأصابع راكعاً، وضمها ساجداً، ووضع كفيه راكعاً على ركبتيه، وكفيه حذاء خديه ساجداً.

---

(١) قال الفقيه محمد بن يحيى : ولا يتأتى مبتدأ إلا وهو مقصود؛ لأن للمبتدأ شرطين، أحدهما : أن يفعل الذكر في موضع لم يشرع فيه في حال من الأحوال، والثاني : أن يكون قاصداً لفعله في غير موضعه.

(٢) في (ب): سجود.

(٣) في (أ): وبالجهر.

(٤) في (أ): وبتقديم.

(٥) في (أ): وبتكرير.

(٦) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، ولد بواسط سنة ١٣٥هـ، ونشأ بالكوفة، وحضر مجلس أبي حنيفة سنين، ثم تفقه على أبي يوسف، وهو الذي رفض نقض أمان هارون الرشيد للإمام يحيى بن عبد الله، وقال: هذا لا ينقض، ومن نقضه، فعليه لعنة الله، توفي سنة ١٨٩هـ.

(٧) أي ولترك وضع.

فصل: [في الشك بعد الصلاة أو فيها]

الشك بعدها لا يوجب إعادتها، ولا سجود السهو.

وفيها في ركعة، كَهَلْ صلى ثلاثاً أم أربعاً، عمل بالأقل مبتلىً لا يمكنه التحري، فإن أمكن، فبظنه إن حصل، وإلا فهو والمبتدأ – ولو حصل له ظن – يعيدان.

وإن شك في ركن، كركوع، أو قراءة، أو تكبيرة الافتتاح، أو نية، عمل بظنه إن حصل، ولو مبتدءاً، وإلا أعاد، إلا ألاّ يمكنه التحري، فبالأقل، و(المؤيد بالله، والمنصور بالله) جعل الركعة كالركن، قال (المؤيد بالله) /٥٤/: والعادة تفيد الظن، فيعمل بها من شك في ركن وعادته التحفظ، قال (المؤيد بالله): ومن شك فتحرى، سجد للسهو، ما لم يعلم الصحة.

ومن شك في ركعة، فتحرى في أخرى، أو بعدما سلم، فغلب ظنه صحتها، أجزأه، خلافاً لـ(أبي العباس)، ما لم يعلم، قال (المؤيد بالله): ويعمل بقول ثقة أخبره بالتمام، ولو عبداً، أو امرأة، لا صبياً، ولا من نفاه وعنده أنه أتم، قال (المؤيد بالله): ولو ثنى تسليم اليمين تظنناً، ثُمَّ علم تكريره، لم يضر، ويسجد.

ولا يعمل بظنه أو شكه في ما يخالف إمامه، ولو علم عند آخر جلسة الصحة، ثُمَّ نسي قبل التسليم أمرَه إلا ذلك الذكر[1]، عمل به، قال (المؤيد بالله): ويكره للشاك الخروج إن أمكنه التحري، ولو مبتدءاً.

وما وجب بطريق ظني، كفى أداؤه بالظن، كالنيَّة للوضوء، وترتيبه، وتسميته، وقراءة الصلاة، والاعتدال، وما وجب بقطعي يمكن أداؤه بالعلم – كأصل الصلاة والزكاة والصوم والحج – يجب تأديته باليقين، لا في ما لا يؤمن عروض الشك في الإعادة، كأبعاض الوضوء، كما مر، وأبعاض الصلاة، وأبعاض الحج.

---

(١) يعني ذلك الذكر الذي ذكره عند آخر جلسة.

فصل: [في محل سجدتي السهو وحكمهما]

محل السجدتين بعد التسليم، ولو لنقصان، والمؤتم [يسجد] مع إمامه، واللاحق يقوم قبل [أن] يؤديهما الإمام، ثُمَّ يسجدهما بعد سلامه، ويقدم ما لإمامه، ويكفي اثنتان لكل سهو، ولو أجناساً.

وفروضهما خمسة: النيَّة للجبران مؤتماً -المؤتم غير اللاحق- وإلاَّ فللجبران، والتكبيرة قاعداً، وسجدتان، والاعتدال بينهما، والتسليم.

وندب التشهد، والتسبيح، وتكبير النقل.

ومن نسيهما، سجدهما حيث ذكر، ولو بعد الوقت إن تركهما عمداً، وفي غير مصلاه، وعن (المؤيد بالله): ما لم يقم، ولو دعاء، وعن (المنصور بالله): ما لم يخرج الوقت، أو من المسجد، أو يدخل في /٥٥/ صلاة، وعن (أبي حنيفة): ما لم يقل أو يفعل ما يفسد الصلاة.

ويسجد لسهو إمامه، ولو قبل [أن] يدخل معه، أو بعد ما خرج منه[١]، ولو تركهما[٢]، ومرتين إن سَهَوا، كبعد مفارقته، إلا في شيء واحد، فيكفي مرة، وعند (الناصر، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، والشافعي): لا يسجد المؤتم لسهوه.

وتكرر سهو الأئمة في صلاة لا يوجب تكرر السجود على المؤتمين، فلو أحدث الإمام الساهي، فاستخلف، فسها الخليفة، كفاه وهم سجدتان، إلا إذا سها الإمام والمؤتمون، ثُمَّ أحدث، فاستخلف أحدهم، ثُمَّ جاء لاحق، فسها، ثُمَّ قُدِّم، فعليه ثلاثة، ثُمَّ لو أحدث، فقَدَّم لاحقاً قد سها، فعليهم أربعة[٣]، ثُمَّ كذلك.

ولا يسقط وجوبهما بشك فعلهما، ولا بسجود للشك[٤] فيهما، ولا لما ترك من سننهما.

---

(١) أي ولو كان السهو بعد خروج المؤتم، كالقاصر.

(٢) أي الإمام.

(٣) في نسخة: فعليه، أي الإمام، وهو الأولى، وإن قلت: فعليهم، يعني المؤتمين الذين جاءوا بعد أن قدم، لا الذين من قبل تقديمه، فعليهم خمسة، لأئمتهم أربعة ولهم واحد.

(٤) في (ب): للسهو.

فصل: [في أسباب السجود]

السجدات خمس: للصلاة، ولسهوها، ولشكر، ولخشوع واعتراف بالذنب، ولتلاوة، متوضئاً، على وفي طاهر، كالسامع، ولو من مصلٍ حالاً، إلا إن هو مصل فرضاً أيضاً، فمتى فرغا، لخمس عشرة آية، ولا يتكرر بتكرر آية في المجلس[١] (إذا كانت من واحد)[٢].

* * *

(١) في (ب): مجلس.

(٢) سقط ما بين القوسين من (ب).

باب القضاء

يقضي العيدين ثانيهما إلى الزوال فقط من فَاتَاه للبس فقط.

ويقضي الخمس من تركهنَّ مكلفاً سهواً وعمداً وجهلاً بالوجوب، ككافر أسلم في دارنا، لا في دارهم، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، ولا المرتد ما ترك حال ردته، وقبلها خلافاً لـ(الشافعي، والوافي)، كمستحل الترك، ولا من أفسد نفلاً، ولا الجنازة بعد الدفن، خلاف (المؤيد بالله، وأبي العباس، والوافي)، ولا لعذر حيض، ونفاس، وإغماء، ومريض لا يعقل، أو عجز معه عن الإيماء بالرأس، وقال (المؤيد بالله): بالعينين[1] والحاجب، ولو حدثت هذه الأعذار قبل الغروب بما يسع الوضوء وخمس ركعات[2]، ودونها: يقضي الظهر، وبدون ركعة /٥٦/: قضاهما، وقبل الفجر بما يسع أربعاً، ودونها: المغربَ، ودون ركعة: قضاهما، وقبل طلوع الشمس بما يسع ركعة ودونها: قضى الفجر، وإذا زال العذر آخر الوقت بما يسع الوضوء وخمس ركعات قبل الغروب، لزما، ودونها: العصر، ولدون ركعة: لا شيء، وقس العشائين والفجر، إلا للمعذور[3] باشتغال بأهم، كمعروف ومنكر، وتأدية دين ووديعة، والمنكر: إما مضيق، كقتل، فيبدأ به، ولو في آخر الوقت، وقد شرعَ فيها، وإلا بطلت، وإما موسع، ففي آخره، بدأ بها، وبه في أوله إن لم يكن شرعَ فيها.

وندب قضاء النافلة التابعة للمكتوبة، كوتر، وسنة فجر، في غير وقت كراهة، لا ذات سبب.

---

(١) في (ب): بالعين.

(٢) أي فإنه يسقط القضاء بحدوثها وقد بقي من وقت الأداء ما يسع الصلاة الأولى وركعة من الثانية؛ لأنه يسقط الأداء بحدوث العذر الذي هو الحيض أو النفاس أو زوال العقل، أو العجز عن الإيماء، فأي عذر من هذه الأعذار حدث وقد بقي من الوقت ما يسع أداء الصلاة أو ركعة منها، فإنه يسقط أداؤها وقضاؤها، وإن كان لم يبق من الوقت ما يسع من الصلاة ركعة عند حدوث هذه الأعذار، فإنه يجب عليه قضاؤها؛ لأنها قد فاتت قبل حدوث العذر.

(٣) في (ب): المعذور.

ومن ترك فرضاً، أو شرطاً للصلاة، قطعياً، فكتركها، كجنابة وحدث قطعيين، والصلاة بغير تحرٍ لمن يمكنه ولم يعلم الإصابة، وكترك غسل الوجه، وكذا الظني عمداً ممن[1] هو مذهبه، لا سهواً وجهلاً بالوجوب بعد الوقت، كفي ثوب نجس وماء نجس.

ويجب القضاء على الفور، مع كل مؤداة مقضية، ويتنفل ما شاء، ولا يجب الترتيب بينها، ولا بينها وبين الحاضرة، يقضي المجهورة جهراً، ولو نهاراً، والسرية مخافتةً، ولو ليلاً، مع نية القضاء حيث لَبْسٌ[2]، وأوجب (الناصر) الترتيب، و(المؤيد بالله) التعيين.

ويقضى فائت المرض في الصحة قائماً، وعكسه، كبالتيمم والوضوء، ويقصر فائت السفر وعكسه اعتباراً بوقت الفائت، وإن تغير اجتهاده، فيقضي على رأيه عند الفوات عند (أبي طالب، والمنصور بالله، وقول للمؤيد بالله)، و(على الثاني، والمهدي[3]، والحقيني): يوم القضاء، هكذا[4] تغيُّر الاجتهاد قبل العمل، وبعد مضي وقت العمل، وكذا بعد عمل بقيت ثمرته، كالنكاح[5]، وطلاق ثلاث، وشراء أم ولد.

فإن تغير الاجتهاد /٥٧/ قبل الفعل، وقبل مضي وقته، عمل بالثاني، كبعده[6]، وقبل تأدية المقصود به، كالوضوء بغير ترتيب، ثُمَّ رأى وجوبه قبل [أن] يصلي، وإن تغير الاجتهاد بعد عمل لا ثمرة له، لم يعده، كالصلاة، والحج.

ويقتل الإمام ومأموره فقط من ترك مكتوبة، أو طهارة، أو صوماً، قطعية، عمداً، بعد استتابته ثلاثاً فلم يفعل، خلافاً لـ(المؤيد بالله، وأبي حنيفة)، كما لا يقتل للزكاة، فتؤخذ كرهاً، ولا للحج.

---

(١) في (أ): من.

(٢) أي حيث الوقت يصلح للأداء والقضاء.

(٣) المهدي: هو الإمام الشهيد أحمد بن الحسين بن أحمد بن القاسم الحسني، دعوته سنة ٦٤٦هـ، وقتل في صفر ٦٥٦ هـ، وقبره بذيبين مشهور مزور.

(٤) في (أ): فهكذا.

(٥) يعني لو تزوج بغير شهود، أو بشهود فسقة، ثم تغير اجتهاده إلى اشتراط العدالة أو الشهادة، فإنه يجب تجديد عقد النكاح على القول بأن الاجتهاد الأول ليس بمنزلة الحكم.

(٦) أي كبعد العمل.

قال (أحمد بن يحيى): يقدم الحاضرةَ من خشي فوهما، وإلا فالفائتة، وصح لو عكس، وأثم، وأجزأه، كلو قدم الحاضرة مع السعة.

ومن جهل كمية الفائتة[١]، صلاةً، وصوماً، وزكاة، تحرى حتَّى يستغرقه، ومن جهل الفائتة من الخمس، صلى ثنائية، وثلاثية، ورباعية، ينوي بها ما فات من الرباعيات، يجهر بركعة، ويسر بأخرى[٢]، وعند (المؤيد بالله): الخمس.

ومن رأى دماً بثوبه، وجهل كم صلى فيه، صلى ما بقي وقته وعلم الدم فيه حالها، إلا أن يكون مجمعاً عليه، قضى الكل.

وعن (المرتضى): لا يتنفل من عليه فائتة.

وعن (القاسم): من صلى العصر قبل الظهر ناسياً حتَّى فرغ، صلى الظهر، كالفائتة، فإن ذكرها قبل [أن] يسلم، قدمها، كأنه وأبا حنيفة يسقطان [٣] الترتيب مع النسيان.

ومن غسل نجساً[٤] من ثوبه بالماء فقط، فلم تزل العين، ولم يستعمل حاداً، عالماً أنه مذهبه، ثُمَّ استعمله، فزالت، أعاد الكل، فإن لم تزل - لا لاستحكام النجاسة - لم يعد شيئاً، ولاستحكامها، أعاد ما قبل الاستحكام متحرياً.

* * *

(١) في (ب): الفائت.

(٢) في (ب): في أخرى.

(٣) في (أ): يسقط.

(٤) في (ب): نجاسة.

باب الجمعة

تجب صلاة الجمعة على كل مكلف ذكر حرٍ[١] مسلم، ولو أجيراً.

وهي رخصة لمريض، ومملوك، وامرأة، بكرهٍ للشابة، ومسافر سائر - قال (المؤيد بالله): وواقف - وأعمى فقد قائداً /٥٨/، وتجزئهم، وبهم[٢]، ولهم الانصراف، إلا مريضاً لا يتضرر بالوقوف، ولغير الإمام وثلاثة في يوم عيد، فيصلون الظهر، وعن (أبي حنيفة): لا تسقط عن أحد، وعن (الشافعي): عن أهل السواد[٣].

وشروطها خمسة:

الأول: وجود إمام عادل، وتوليته في ولايته، أو بغير تولية: من يعتزي إليه في غير ولايته، ذكره في (التحرير)[٤]، والمأسور الميؤوس كعدمه، كعلة مأيوسة الزوال، كعمى، وجذام.

الثاني: وقت اختيار الظهر، والمشاركة.

الثالث: ثلاثة مع إمام، مكلفون، ولو عبيداً، أو امرأتين مع رجل، وقال (الشافعي): أربعون[٥] ذكراً حراً، واكتفى (أبو العباس) باثنين والإمام[٦].

الرابع: المستوطن، بلداً، أو قريةً، أو منهلاً لمسلمين ساكنين فيه، وفيه مسجد، فلا تصح إلا فيه، خلاف (المؤيد بالله)، وَشَرَطَ المصر الجامع.

الخامس: خطبتان قبلها على وضوء، بحضور عددها، اشتملتا[٧] - ولو بالفارسية -

---

(١) سقط من (أ): ذكر حر.
(٢) أي يعتبر بهم في العدد.
(٣) وهم أهل البوادي.
(٤) في (ب): ذكره أبو طالب.
(٥) في (ب): أربعين.
(٦) في (ب): مع الإمام.
(٧) في (أ): اشتملا.

على حمد الله والصلاة على النبي وعلى آله وجوباً، والوعظ، ثُمَّ سورة في الأولى، وفي الثانية الدعاء للإمام، صريحاً، أو كناية، ثُمَّ للمسلمين[١]، ندباً.

ويحرم حالهما الكلام، ولو خف، والصلاة، ولو لداخل، وأجاز الخفيفَ وللداخل (القاسمُ، وابنُه، والمرتضى)، فإن أحدث الخطيب فيها، استأنفها بالوضوء، وفي (الوافي): إن أحدث بعدها، استخلف من شهدها للصلاة.

ولا جمعة لمن لم يدرك من الخطبة قدر آية، بل يتم ظهراً، خلاف (المؤيد بالله، والأكثر).

ولو خطب قبل الزوال، وصلى بعده، أعادهما، ولو بان خللها بعد المثل بمختلف فيه، لم يعد الظهر إن جعلنا الجمعة أصلاً. ولو صلى غير الخطيب، جاز.

وندب فيهما القيام، والفصل بينهما بقعود - فلو فصل بسكتة[٢]، أو خطب قاعداً، جاز - ولباس النظيف، والتطيب /٥٩/، وأطيب الطعام، والترفيه على النفوس والأرقاء، ومجيئها راجلاً، ومرة بعد مرة حافياً - كالعيد، والجنازة، والعيادة - وصلاة الإمام ركعتين قبل صعود المنبر، وبعد صلاتها عن يمين أو شمال، وفي الجماعة إلى خلف أو أمام، وأن يكون المنبر ثلاث مراق، ويقف عليها إن زاد، إلا لبُعْد المتأخرين، وأن يقف بكل درجة وقفة يذكر الله سبحانه، وأن يتوكأ في خطبته على نحو سيف، ويسلم عليهم عند استقبالهم، ثُمَّ يؤذن المؤذن، ثُمَّ قام، فخطبهما بخشوع وتذلل، مرتلاً، مخلصاً، ساكن الأعضاء، ثُمَّ نزل والمؤذن يقيم، وأن يقرأ في الأولى بـ(الجمعة)، أو (سبح)، وفي الثانية بـ(المنافقين)، أو (الغاشية)، جهراً، أو غير ذلك.

وتلزم من سمع النداء وراء البلد، فإن خرج الوقت قبل فراغها، أو نقص العدد، أو أحدث أحدهم، أتمت ظهراً، قال[٣] (المؤيد بالله): جمعة، كالنعي، وإذا مات إمامها في الخطبة، استؤنفت، ولا يُجمِّع المعذورون حيث جمعة، إلا لخللها.

وهي أصل عند (المؤيد بالله، وأبي العباس)، وعند (أبي طالب): الظهر، فمن صلى

---

(١) في (ب): وللمسلمين.

(٢) في (ب): بقعود.

(٣) في (ب): وقال.

الظهر قبلها لا لعذر، لم تصح، إلا في قول لـــ(أبي طالب)، ولعذرٍ، صح، ويعيدها إن زال قبلها على قولنا هي الأصل، وإن صلاها بعدها، أجزأه، وأثم حيث لا عذر.

ويجوز السفر في يومها، ما لم يحضر الخطبة، ومنعه (أبو حنيفة، والشافعي) بعد الزوال، ولـــ(الشافعي) قول بعد الفجر.

وتجوز إقامتها في مسجدين فصاعداً بينهما ميل، قال (المنصور بالله): أو أقل لزحمة، ولغير ذلك يعيد الآخرون ظهراً، ولو فيهم الإمام، فإن وقعا معاً، أو التبس، أعادوا جميعاً جمعة، فإن علم الترتيب، والتبس، أعادوا ظهراً بنية مشروطة /٦٠/.

وإن اتفق في وقت جمعةٌ، وكسوف، واستسقاء، وجنازة، وخشي فوتَ كل واحدة إن قدم غيرها، أو لم يخشَ، قدم فرض العين، ثُمَّ الكفاية، ثُمَّ السنة، وإلا فما خشِيَ فوته.

* * *

باب [قصر الصلاة]

يجب قصر الفرض الرباعي ركعتين لمريد سفر بريد فصاعداً -وهو أربعة فراسخ، اثنا عشر ميلاً بالأول[١]، الميل ثلاثة آلاف ذراع- ولو في بحر، ومعصية، كالباغي، والآبق، ومتكرر: كمُكارٍ، وجمّالٍ، وملاحٍ، وصياد، وراعٍ، ومتبع الماء والكلأ، ورب الضياع يدورها ليعمرها، والسلطان يدور[٢] في سلطانه، لا دون بريد، فلو نوى دونه، ثُمَّ لما بلغه نوى كذلك، لم يقصر إلاَّ راجعاً، كهائمٍ، وطالب ضالة، وشاك في المسافة، فلو أتم فبان بريداً أو ثلاثة، لا يعيد بعد الوقت، ولو قصر فبان النقصان، أو أشكل، قضى، لا إن بان التمام، وعند (الناصر، وزيد، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، وأبي طالب): مسافته ثلاثة أيام.

وإنما يقصر متى خرج من بلده نحو ميل، وقد بقي قدر ثلاث للعصرين، وأربع للعشائين، وإلا فالأخيرة أداء، أو قضاء.

ويصير مقيماً بأربعة:

[١] بدخول ميل بلده، فإن دخله قبل [أن] يصلي، فقسه على الخروج؛ للعكس[٣].

[٢] وبنية إقامة عشرة أيام كوامل في موضع، أو موضعين بينهما دون ميل، ولو

---

(١) قال في الشفاء: المراد به أنه يحتسب بالميل الأول الذي يقصر بعد الخروج منه، وقيل: المراد به الذراع العمري، وهو الذراع الذي اعتبره الإمام الهادي (ع).

(٢) سقط من (أ): يدور.

(٣) يعني فما تضيق وقته بعد دخوله في الميل، فهو يصليه تماماً أداءً أو قضاءً، وما تضيق وقته قبل دخوله، فقد فاته وفرضه القصر، فيقضيه قصرا، وتضيق وقت الأخيرة بدخوله وقد بقي ما يسع أربع ركعات فمــا دونها إلى ركعة، فإن لم يكن قد بقي ما يسع ركعة، وجب قضاؤهما جميعا قصراً؛ لأنه قد فات وقتهما قبل الدخول في الميل.

في بحر، وقفر[١]، ودار حرب، فلو دخل قرية، وبقي متردداً بين الخروج والإقامة، قال (الأستاذ): أتم، و(المنصور بالله): قصر، كما لو لم تكن منتهى سفره.

[٣] وبتمام شهر إن جهل متى يخرج.

[٤] وبإقامة السيد، والمستأجر خاصاً، والإمام، والزوج، إلا في حجها الفرض ولها محرم استأجرته، ومن له الدين وقد أمره الحاكم بملازمته، ومن هو عليه وقد حلف ليلازمه.

ولو نوى الإقامة في الصلاة، أتمها، وقال /٦١/ (أبو العباس): يستأنف، فإن عاد فيها لنية السفر، فلا يقصر، إلا في سفينة سارت، وإذا عزم على العود، قصر إن بينه وبين بلده بريد، ولا يقضي ما قصره، ولو بقي وقته.

ولو دخل أول القرى التي اسمها واحد، لم يتم حتَّى يصل ميل قريته، كالقصر عند الخروج، ولو أراد بلداً في طريقه الأطول البريد، قصر[٢].

ويصير البلد وطناً بنيته أبداً، ولو لم يكن له فيه دار، قال (المنصور بالله): وبالزوجة، ويخرج بنية رفضه، والخروج، وبخرابه[٣] -نوى استيطان غيره أم لا- فلو مر بالمرفوض إلى بريد، قصر فيه، فإن نوى استيطان غيره معه، كانا وطنين، فيقصر بينهما إن بينهما بريد، فإن خرج من أحدهما يريد وراء الآخر، قصر حيث بينه وبين مقصده بريد، إلا في الوطن، وقال (أبو طالب، والقاضي): توسط الوطن[٤] يقطع سفره.

ودار الإقامة يخالف الوطن بثلاثة أمور:

[١] إذا نوى استيطان بلد من آخر الشهر، فمر به قبله، أتم، ذكره (المنصور بالله)[٥]، لا في دار الإقامة.

---

(١) في (ب): أو قفر.

(٢) ولو كان طريقه الأقصر دون بريد.

(٣) سقط من (أ): وبخرابه.

(٤) في (ب): وطنه.

(٥) سقط من (ب): ذكره المنصور بالله.

[٢] وإذا خرج من الوطن، لا يقصر إن قصد دون بريد، ومن دار الإقامة خلاف[1].

[٣] وإذا نوى إقامة سنة في بلد، فخرج منه فيها غير مضرب، ثُمَّ مرَّ به إلى بلدٍ، ويعود إليه لتمام السنة، فقيل: يقصر فيه، وفي (اللمع[2]) يتم.

* * *

(١) يعني بذلك لو خرج منها إلى فوق الميل ودون مسافة القصر، فالأكثر من المذاكرين يقولون إنه يتم الصلاة كما لو خرج من دار الوطن، وقال الأمير المؤيد بن أحمد : يقصر؛ لأنه عاد عليه حكم السفر، وقال الفقيه يحيى بن أحمد حنش: إن كانت دار الإقامة منتهى سفره، أتم، كدار الوطن، وإن لم يكن، قصر، قيل: وهذا الخلاف إذا لم يضرب عن الإقامة، وأما إذا خرج مضرباً، فإنه يقصر.

(٢) كتاب في الفقه من أربع مجلدات للأمير علي بن الحسين، ولها شروح وتعاليق عدة.

باب [صلاة الخوف]

شروط صلاة الخوف جماعة : السفر، وآخر الوقت، وكونهما[١] محقين ومطلوبين، إلا لخشية الكَر، ولو من سبع، أو نار، فيقسم الإمام القوم قسمين: قسم يحرس، ويصلي بالآخَر، فإذا قام إلى الثانية، طوَّل بينما يتمون لأنفسهم، ويسلمون، فيحرسون، فيأتي ذلك القسم، فيفتَتحون معه لاحقين[٢]، فإذا سلم، أتموا، وفي المغرب /٦٢/ ركعتين بالأول[٣]، وينتظر مُتَشَهِّداً حتَّى يفرغوا، فيأتي الثاني، فيفتتحون[٤] معه لاحقين، فإن عكسوا، أو لم ينتظر متشهداً، بل قام، ولم يتابعوه مؤتمين، بل قاموا معه عازلين، أو متابعين بغير نيَّة، أو بنيَّة الائتمام، فركعوا ورفعوا قبله، أو صلاها غير محق، كمتغلب، أو لص، أو باغٍ، أو لرؤية خيال ظنوه عدواً، وقصَّروا في البحث، أعاد القسم الأوَّل[٥]،كإذا افتتحوا آمنين فتوهموا عدواً، فانفتلوا عن القبلة، أو بعضهم، أعادوا إن لم يتبين شيء.

ولو صلوها، ثُمَّ انصرف العدُوّ، بنوا أمْناً، ومن انفتل قبل انصراف العدو بنى[٦]، وبعده، استأنف.

و[تصلى]عند المسايفة، وشدة الحرب، ولو لسَبُع، وصائل، كحية، وجمل.

وفي الحضر يفعلوا ممكنهم جماعةً، وفرادى، وركباناً، ورجّالاً، ولو دُبر القبلة، وفي التحريم[٧]، وداروا بِدَوَرانه، وسَعْياً، وركضاً، كَلَنَارٍ، وسيل، ومطر ولا نجوة وكِنّ، وللراجل أَمُّ الراكِب، وللخائف أَمُّ المقيم، ولا يخالفه، كهُم، لكن يتم بعد تسليمه، لا

(١) سقط من (أ): وكونهما.

(٢) في (ب): كاللاحق.

(٣) في (ب): بالأولى.

(٤) في (أ): فيفتتحوا.

(٥) هذا جواب المسائل المتقدمة من قوله: فإن عكسوا.

(٦) في (ب): انصرافه بنى.

(٧) أي في حال تكبيرة الإحرام.

العكس، ويومؤون بالرَّأسِ للركوع، وللسجود أخفض، ويسلمون، ثُمَّ لا قضاء، فإن عجزوا، فالذِّكر بتسبيح وتكبير وتهليل، ومكان كل ركعة تكبيرة مستقبلين، وغير[١]، وقضَوا.

وما لا بد منه، لم يضره، كضربة، وركوب، ونُزُوْل، وتقدم، وتأخُّرٍ، وافتِتَاحِها مبَاشراً لدمٍ، أو طرأ على ما لاَ بدَّ منه، وإلاَّ طرحوه[٢] فوراً.

* * *

(١) أي وغير مستقبلين.

(٢) في (أ): طرحه.

باب [صلاة العيدين]

في وجوب صلاة العيدين خلاف[١]، ويسن للعيد ما مر للجمعة، وإكثار الذكر بالتهليل والتكبير، وجهراً في العشر، وهي المعلومات، والتضحية في الجبانة، وخروج غير النساء إليها، ولو لم يكن إمام، ومترجلين له، شاهرين السلاح حيث هو معهم، بعد الطعم، ولو شربة ماء، وإخراج /٦٣/ الفطرة في الفطر، وقبله في الأضحى، وتعجيلها، والتزويد بالفطر، وتقديم صلاة ركعتين للإمام والقوم، لا بعدها، ثُمَّ يصلي العيد.

ووقته بعد انبساط الشمس إلى الزوال جهراً، ولو لمنفرد، بعد قراءة الأولى سبع تكبيرات يفصل بينها: «الله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً، وسبحان الله بكرة وأصيلاً» -وقال (أبو حنيفة): بسكتة- ثُمَّ يركع بثامنة، وبعد قراءة الثانية خمس بالفصل، ويركع بسادسة، وقال (المنتخب، والمؤيد بالله): خمس في الأولى، وأربع في الثانية، وقال (مالك، والشافعي): يؤخر القراءة فيهما، وقال (القاسم، والناصر، وأبو حنيفة): يوالي القراءتين، فإن قدم الخطبة، أو ترك، صحت.

وإذا ترك أو المنفرد بعض التكبيرات فيهما[٢]، ولو ناسياً، أعاد، وكذا المؤتم غير المسبوق، فاللاحق للإمام قائماً يكبر معه ما بقي، ويتحمل عنه ما فات، وإن أدركه راكعاً، كبر ما أمكنه قائماً ندباً، ثُمَّ ركع، وتابع، وسقط ما تعذر، لا راكعاً، ولا في الثانية.

فإذا سلم الإمام، كبر ثلاثاً، ثُمَّ صعد منبره، ولا يقعد، خلاف الجمعة، ثُمَّ كبر تسعاً وِلاءً، ثُمَّ خطب ندباً أَوْلَى يفصل بين فصولها -ولا فصل في الثانية- : «الله

---

(١) فيها ثلاثة أقوال: الأول: أنها فرض عين، رواه محمد بن القاسم عن أبيه، وهو قول المؤيد بالله وأبي طالب والحنفية، الثاني: أنها فرض كفاية، رواه علي بن العباس عن القاسم ويحيى، وصححه أبو طالب، وهو أحد قولي الشافعي، الثالث: أنها سنة، ذكره المؤيد بالله، ورواه في الانتصار عن زيد بن علي، وهو قول الأكثر من أصحاب الشافعي وأبي حنيفة.

(٢) في (ب): فإن قدم الخطبة أعادها ندباً ولو ترك أو المنفرد بعض التكبير فيهما.

أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً على ما هدانا[١]، وأولانا، وأحل لنا من بهيمة الأنعام» ثلاث مرات في الأضحى فقط، وأما التكبيرات في أول أُوْلَى الخطبتين وآخرهما، ففي العيدين معاً، فإذا فرغ من الخطبة الأولى، كبر سبعاً، ثُمَّ قعد، ثُمَّ خطب ثانية، ثُمَّ كبر سبعاً، يذكر في الفطر أحكام الفطرة، وفي الأضحى الأضحية.

وتصح الخطبة مع الحدث، ومع /٦٤/ ترك التكبيرات، وينصتون لها، ويكبرون، ويصلون على الرسول صلى الله عليه وآله وسلم جواباً[٢] للخطيب، ثُمَّ رجعوا في طريق آخر، ثُمَّ ضحَّوا.

[فصل: في تكبير التشريق]

وتكبير التشريق سنة، من بعد صلاة فجر عرفة إلى صلاة العصر ثالث التشريق، خلف الفرض والنفل، والمسافر، والمنفرد، والمرأة، والبدوي: «الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر، الله أكبر، ولله الحمد، والحمد لله على ما هدانا وأولانا وأحل لنا من بهيمة الأنعام[٣]» ثلاثاً، وأوجبه (المؤيد بالله، والناصر، والمنصور بالله) مرة عقيب الفرض، وعند (أبي طالب) سنة، وأيامه: المعدودات.

ويكبر للفطر من خروج الإمام حتى يبتدئ الخطبة مرسلاً.

* * *

(١) في (ب): أعطانا.

(٢) في (أ): على النبي جواباً.

(٣) سقط من (أ): وأولانا وأحل لنا من بهيمة الأنعام.

باب [صلاة الكسوفين]

يسن للكسوفين صلاة ركعتين، في كل ركعة خمسة ركوعات، ثُمَّ يسلم، وفي كل ركعة مع (الحمدِ الصمدُ والفلق) سبعاً سبعاً، ويُسمعِل في الركوع الخامس والعاشر، ويكبر للبواقي، وتجوز جهراً، ولو للكسوف، وجماعة، ولو للخسوف، وفي البادية، فإن خيف الانجلاء بانتظار زوال وقت الكراهة، اقتصروا على الدعاء[1]، وكذا تصلى للزلزلة، والريح، والحادث العظيم، أو ركعتين، ذكره (القاسم)[2]، ثُمَّ يثبت الإمام مكانه مكبراً مهللاً مستغفراً حتَّى ينجلي، وكسوف الشمس ثامن وعشرين، والخسوف ليلة الرابع عشر، وينادى لهما: الصلاة جامعةً، ولا خطبة.

* * *

باب [صلاة الاستسقاء]

ويسن للاستسقاء خروج الجبانة، والصلاة أربع ركعات، تفصل بالتسليم، وقال (المؤيد بالله): ركعتين، ولا خطبة، ولا تكبيرات، يقرأ مع (الحمد) ما شاء جهراً، وبـــ(النصر)، وآية الكرسي، [و]﴿وهُوَ الَّذي أَرْسَلَ الرِّيَاحَ﴾ إلى ﴿كفوراً﴾[الفرقان ٤٨ -٥٠]، أحبُّ في كل ركعة، فإذا سلم، أكثروا الدعاء، والتوبة، والاستغفار /٦٥/ جهراً، ثُمَّ قلب الإمام رداءه وحده، أيمنه أيسر، أو أعلاه أسفل، وقرأ (يس) وآخر (البقرة) منصرفاً.

* * *

(١) زاد في (ب): وإن لم يتمكنوا من الصلاة حتى وقع الانجلاء.

(٢) سقط من (أ): ذكره القاسم.

باب [النوافل]

والنفل ينقسم إلى: مؤكد، ومخصوص بأثر، ولا ولا.

والمؤكد إلى: ذي سبب، كما يجمَّع فيه، ومضاف: كرواتب الفرائض، وأفضلها الوتر يقرأ فيه[١] ما شاء جهراً، أو مخافتة، و(الأعلى)، و(الكافرين)، و(الصمد) ندباً، ثُمَّ ركعتا الفجر بـ(الكافرين، والصمد)، كركعتي المغرب، ثُمَّ هما، ثُمَّ الظهر، وعكّسه (أبو طالب).

والمخصوص، كصلاة التسبيح، أربع ركعات -مفصولة، أو موصولة- يقول بعد قراءة كل ركعة: «الحمد لله، ولا إله إلا الله، وسبحان الله، والله أكبر» خمس عشرة مرة، وراكعاً عشراً، ومعتدلاً عشراً، وساجداً عشراً، وقاعداً عشراً، وساجداً عشراً، وقاعداً عشراً، ثُمَّ كذلك في باقيها، وهي ثلاثمائة مع التسبيح المعتاد، والقضاء لما فات حيث ذكره مستحب، ثُمَّ يسلم، وقيل[٢]: «سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر»، وكثمان ركعات آخر الليل، وكصلاة الأوابين ثمان بعد الزوال، وكركعتي[٣] الفُرقان، فأما صلاةُ الخمسين، فالفرض سبعَ عشرةَ، وثمان آخرَ الليل، وثمان بعد الزَّوال، وأربع بعد الظهر، وأربع قبل العصر، وأربع بعد المغرب، والوتر، وسنة الفجر.

وأما الثالث[٤]، فالصلاة خير موضوع[٥]، وأقله وأفضله مَثْنَى، ولو نهاراً، في غير وقت كراهةٍ، وفي غير جماعةٍ، فهي في التَّراويح بدعة، خلافاً لـ(الفقهاء، وزيد، وعبد

---

(١) في (ب): فيها.

(٢) القاضي زيد.

(٣) في (ب): وركعتي.

(٤) وهو الذي ليس بمؤكد ولا مخصوص بأثر.

(٥) سقط من (أ): موضوع.

الله بن الحسن[١]، وعبد الله بن موسى بن جعفر[٢])، وصلاة الضحى بنيتها بدعة، خلافاً لـــ(الفقهاء، وزين العابدين[٣]، والباقر[٤]، وإدريس بن عبد الله[٥])، من ركعتين إلى ثمان، من زوال وقت الكراهة إلى زوال الشمس.

ويكره النوم بعد الفجر، والكلام بعد العشاء /٦٦/.

والفرض والواجب واحد، والنفل : ما زاد عليهما، والسنَّة : ما واضب عليه الرسول عليه السلام منه، وهي آكد، وقد تطلق على ما يجب، كالختان، ومنه «عشر من سنن المرسلين»[٦].

❁ ❁ ❁

---

(١) هو أبو محمد عبدالله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب، الملقب بالكامل، كان يشبه رسول الله صـــلى الله علـــيه وآلـــه وسلم، وكان شيخ بني هاشم في زمانه، استشهد في سجن أبي جعفر الدوانيقي سنة ١٤٥هـ وهو في الخامسة والسبعين من عمره، قال في الشافي : إنه سمر به الجدار.

(٢) لم أعثـــر علـــى شخصية بهذا الاسم في كتب التاريخ، ولعله أراد عبد الله بن موسى بن عبد الله بن الحسن بن الحسن كما في أمالي أحمد بن عيسى في صلاة التراويح.

(٣) هو أبو محمد علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليهم السلام، قال القطان: أفضل هاشمي رأيت في المديـــنة. ولد سنة خمسين، وقال في الإفادة: لسنتين بقيتا من خلافة عثمان، كان مثالا في الزهد والتقوى، كثير الفكرة، غزير العبرة، توفي سنة ٩٤هـ ودفن بالبقيع.

(٤) هـــو أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، ولد بالمدينة سنة ٥٧هـ، وكان من أعظم سادات أهل البيت في وقته، توفي سنة ١١٨هـ على أصح الأقوال، ودفن بالبقيع.

(٥) هـــو إدريـــس بن عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب، قام وادعى في بلاد المغرب العربي، وأسس دولة بقيت دهراً، دس له السم سنة ١٨٥هـ، ومشهده بطليطلة.

(٦) تمامـــه: المضمضة، والاستنشاق، والسواك، وقص الشارب، وتقليم الأظفار، وغسل البراجم، ونتف الإبط، وحلق العانة، والانتضاح بالماء، والختان، والاستحداد، هكذا في الانتصار، ولفظه عند مسلم ١ /٢٢٣، وابـــن خزيمة ٤٧/١، والترمذي ٩١/٥، وأبوداود ١٤/١، عن عائشة قالت: قال رسول الله صـــلى الله علـــيه وسلم: عشر من الفطرة : قص الشارب، وإعفاء اللحية، والسواك، واستنشاق المـــاء، وقص الأظفار، وغسل البراجم، ونتف الإبط، وحلق العانة، وانتقاص الماء، قال زكريا: قال مصعب: ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة، زاد قتيبة: قال وكيع: انتقاص الماء يعني الاستنجاء.



كتاب الجنائز

﴿كُلُّ نَفْسٍ ذَائِقَةُ المَوْتِ﴾[آل عمران ١٨٥].



[فصل: في ما يندب عند الاحتضار، وفي البكاء ونحوه]

وندب: إكثار ذكره، وأن يؤمر المريض بالتوبة - الندم على ما أخل به من واجب، وأتى[١] من محرم لقبحه، والعزم على ألاَّ يعود، ويُسألَ عما عليه من حق لله: كحج[٢]، وصوم، وزكاة، وخمس، ومظلمة، وفطرة، ونذر، ولآدمي: كوديعة، ودين مفصِّلاً، فيعجل بممكنه، ويوصي ثقة، ويُشهد بما تعذر، ويؤمر بالصلاة كاملة، إلا ما عجز عنه، ويلقن الشهادتين، ثُمَّ يكرر الوحدانية فقط حتَّى يعجز، ويُقرَّر عنده التوحيد والعدل، ويوجه المحتضر القبلة على ظهره - خلافاً لـ(المؤيد بالله، والمنصور بالله، والشافعي، وأبي حنيفة - كللغسل، وبعد الموت، فإذا مات، غُمِّض، ولُينت مفاصله، وغُمِّز برفق، ورُبط من ذقنه إلى قمته بعريض، وَوُضِع على بطنه ما يمنع انتفاخه، كسيف، وخلب، وشق أيسرها[٣] لإخراج حمل يتحرك - بلغ ستة أشهر، أم لا - ولو بكسر عظم، ثُمَّ خيط، كلإخراج مال غيره بلعه، أو مال نفسه إن استغرق، أو دخل بغير اختياره، أو اختياره وجاوز الثلث، ولم يُجز الورثة، وعلم البقاء، ويبادر بالتجهيز، فلا يبيت ميت نهار، ولا يصبح ميت ليل إلا في قبره، إن علم موته، قال (المنصور بالله): وأمارته سقوط قدم، وميل أنف، وانخلاع كف، وانخساف صُدْغ، ويُتأنى بغريق، وصاحب هدْم، وسكتة، ومبرسم.

ويجوز البكاء، والإيذان بموته، لا النعي، والنوح /٦٧/، واللطم، والصراخ، وشق الجيب، ويجب منعهن عن الاجتماع لذلك، وتمنع زوجته من الخروج لذلك، وللحمام والعرس [إن] فيهما منكر، ولبس الرقاق، إلا معه، قال (المرتضى): إلا بيت جارها لتهنئة أو تعزية، وإن سمعت حين تدخل، ثُمَّ تخرج.

---

(١) في (ب): واجب لوجوبه وأتاه.

(٢) في (ب): كحج وصلاة.

(٣) في (أ): أيسره.

فصل: [في غسل الميت]

يجب غسل الميت، ولو غريقاً، ونفساء، ومبطوناً، وطعيناً[١]، وذا هدم، وإن عدوا شهداء، ومرجوماً، وقصاصاً، بإقرارهما، لا بالبينة، ما لم يتوبا.

لا الكافرة، ولو في بطنها مسلم، كالدفن.

و[لا] الفاسق، كالصلاة، (وأجاز الغسل المؤيد بالله، وأبو طالب، وأوجبه الفقهاء، والمنصور بالله)[٢].

ولا نصف، فيغسل الأكثر، أو ما تممه الرأس نصفاً.

ولا سِقطٌ لم يستهل بصوت، أو حركة، أو خرج أوله حياً، وحيث [يستهل][٣]: يغسل، يكفن، ويصلى عليه، ويدفن، ويرث، ويورث، ويسمى، ويودى، وإلا فلا.

ولا الشهيد البالغ العاقل الذكر، إن مات في المعركة، إن وجد بها فيه أثر القتل والجرح، كدم يخرج من عينيه، أو أذنيه، أو جوفه، لا فمه، وأنفه، وفرجيه، أو نقل منها وبه جراح لا يعيش منه يقيناً، ولو جنباً، خلافاً لـ(القاسم، والمنصور بالله، وأبي حنيفة)، وبعصا، وحجر ووطء دابة، وغرق سفينة، وحجر منجنيق، وغرق لنجاة النفس بها من بلد رميت بالنفط.

وفي من قُتل دون ماله وحرمه، ومن قتله البغاة لا مع إمامه[٤]، ومن قتل ظلماً بالمصر، خلاف.

ويقبر الشهيد بما قتل فيه، وإن لم يصبه دم، إلا فرواً، وخفاً، ومِنطقة، وإلا سراويل لم يصبه دم، وتجوز الزيادة.

ومن دفن بلا غسل، لم ينبش له، لا إن صُلي عليه، فيعاد الغسل والصلاة[٥].

---

(١) سقط من (أ): وطعيناً.

(٢) سقط ما بين القوسين من (أ).

(٣) في (أ،ب): وحيث يغسل يكفن، ونبه على ما أثبته في هامش (أ) وذكر أنها نسخة.

(٤) في (ب): إمام.

(٥) أي صلي عليه بغير غسل و لم يدفن، فيعاد الغسل والصلاة.

فصل: [في صفة الغاسل]

وليكن الغاسل ملّياً، طاهراً، فيكره جنباً، وحائضاً[١]، إلا لعذر، فيغسل الجنب ببعض طهور /٦٨/ الميت إن كان مباحاً، وفَضِل، وإلا تيمم، والحائض كفّيها.

وللمرأة غسل زوجها، ولو رجعية، خلافاً لـــ(المنصور بالله، ومالك، والشافعي)، لا بائناً، وعكسه، ولو غير موطوءة، ونكحَ ابنتها، ويتقيان نظر العورة المغلظة، ويغسل أمته الفارغة، وأم ولده، خلافاً لـــ(زيد، والناصر، وأبي حنيفة)، وتغسلانه، خلافاً لهم، ومدبرتَه، لا هي، ولا يغسل مكاتبته، ولا تغسله، وتغسل المشكل أمته إن كانت، وإلا اشتُريَت، ثُمَّ كرجل مات بين نساء، وعكسه، فيغسله المحرم بيده، إلا العورة، فصباً، وحيث لا محرم، فالصب إن أمكن بلا مس، وإلا يمم بخرقة مستوراً، فيغسل الرجلُ الرجلَ، والمرأة المرأة، والأمة سيدها، والأمة مولاها الخنثى صباً ودلكاً باليد، إلا ما بين السرة والركبة، فبالخرقة، والأمة سيدها مع ترك نظر العورة، كالزوجين، والرجل محرمه، ما بين السرة والركبة صباً، والبطن والظهر بالخرقة، وغير ذلك باليد، والمرأة محرمها، كالرجل الرجل، إلا أنها تغسل ما بين السرة والركبة صباً، وللرجال[٢] غسل طفلة لا تُشتَهى، وعكسه.

ويوضع الميت في مغتسله بثياب موته، ويلقى على ظهره، ثُمَّ تنْزع، وتستر عورته، ويمسح بطن غير حامل ثلاثاً برفق، أو أُقعد، ويلف الغاسل على يده خرقة لغسل الفرجين، ويغض النظر، ثُمَّ يوضئه كما للصلاة، وينقي فمه، وأنفه، وأظفاره برفق، ثُمَّ يغسل رأسه بالحرض، وسائر جسده، فيبدأ بالميامن،[٣] ثُمَّ بالماء، ثُمَّ ثانية بالسدر، ثُمَّ بالماء، ثُمَّ ثالثة بالكافور -غير المُحْرِم- مع الماء، وإن فقد ذلك، كفى الماء.

وواجبُه مرة بالماء، ولو لجنب ونحوه، وليكن المغتَسَل ستيراً، وإلا صرفوا أبصارهم، ولا يحضر /٦٩/ من منه بد.

---

(١) في (ب): فيكره جنب وحائض.

(٢) في (ب): للرجل.

(٣) ثم بالمياسر. زيادة في (ب).

ويكره المشط، والقَلْم، ويُرد ما تساقط من ذلك في كفنه، والطلاء بنورة، وتسخين الماء، إلا لشدة برد ووسخ، ويكفي الصب خشية تقطع محترق ونحوه.

ولخروج نجس من فرجه: خُمِّس، ثُمَّ سُبِّع ندباً، والرابعة والسادسة فرضاً، مالم يدرج في الكفن، ثُمَّ رُد بنحو كرسف، ويمم لفقد الماء.

ولا يجب نية وجوبه، وهو فرض كفاية، كالتكفين، والصلاة، والدفن، فلو مات مع واحد، تعين عليه، وحرمت الأجرة، وإن مات بين جماعة، ففرض كفاية، وتحرم الأجرة أيضاً، كالأذان، والجهاد، لا الحمل، والدفن، وعمارة المسجد، والمنهل، وحفر القبر، والختان، فإن كان كافراً، لم تجز؛ لأنها على محظور، وكذا عند (الهادي) عليه السلام[1] على فاسق، وأجازه (المؤيد بالله، وأبو طالب، والمنصور بالله)، والأجرةَ.

فصل: [في تكفين الميت]

ثُمَّ يكفن من رأس ماله، والمستَغرَق بثوب ساتر، ولو استَغرق، وعوض إن سرق، ولو مراراً، مالم يقبضه[2] الغرماء، فإن عاد الأول، كان للغرماء، أو للورثة، أو للقريب، أو لبيت المال إن كان منهما، وحيث لا يستغرق والورثة صغار، يُكفن[3] كفن مثله، والكبار بما شاءوا من ثوب إلى سبعة وتراً.

وندب ثلاثة للرجل، وخمسة للمرأة، وكُره أقل، فلو كفنه أجنبي بزائد على المثل، غرم الزائد للغرماء، أو للورثة إن لم يجيزوا، وإلا فلبيت المال، حيث لا وارث، فإن أوصى بزائد - صفة، أو عدداً - فما زاد على المثل من الثلث، فإن لم يمتثلوا، أتموا ولهم الزائد، ولو مُعيناً، وتكره المغالاة فيه.

وكفن الفقير على منفقه حياً، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، والزوجة على الزوج، خلافاً (له، وللمنصور بالله)، ثُمَّ على بيت المال، ثُمَّ يُوَارَى /٧٠/ بنبات الأرض، ويكفن بجنس ما له لبسه حياً، كمزعفر وحرير للمرأة، والبياض أولى بالرجال.

---

(١) سقط من (أ): عليه السلام.

(٢) في (ب): يقتضه، بالتاء والباء معاً.

(٣) في (ب): كفن.

وإذا كفن بثلاثة، فمئزر، ودرجين، وقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): قميص، ودرج، وإزار، وبخمسة: قميص غير مخيط، وعمامة، أو خمار للمرأة، وثلاثة دروج، وفي سبعة: قميص، وإزار، وعمامة، وأربعة دروج، وفي واحد: سُتر به، فإن صَغُر، قدم الرأس، تفرش الثياب الأكبر، ثُمَّ ما يليه، ويذر عليها الذريرة، ويجمَّر بعود، ويوضع الميت عليها، ويخرج رأسه من القميص، ويجعل كافور على مساجده، ويجوز في الحنوط كل طيب حتَّى المسك، ومنعه (الناصر)، إلا الورس والزعفران للرجل، ويرد عليه ما عن يمينه، ثُمَّ ما عن يساره ثوباً فثوباً، وما فضل عن الرأس والرجل، ضم على الوجه والظهر، وتُحشَى الإليَة قطناً، وتشد الأكفان بخرقة، ثُمَّ تحل العقود[١] في اللحد، ولا يُحنط المحرم بطيب، ولا يغطى رأسه، خلاف (أبي حنيفة).

فصل: [في حمل الجنازة]

ندب أن يبدأ من يحمله بمقدم الميامن من الميت، ثُمَّ بمؤخرها، ثُمَّ بمقدم المياسر، ثُمَّ بمؤخرها، والسير قسطاً، وبعدها لمن لا يريد حملها[٢]، خلاف (الشافعي)[٣].

وكره القيام قبل حملها لمن لا يحملها، والقعود قبل وضعها، ولحوقها بمجمرة، وخروج النساء، وزيارتهن القبور.

فصل: [في الصلاة على الميت]

ثُمَّ يُصَلَّى على من يُغسَل، وشهيد، ومجهول الملة وُجد بقرى المسلمين، أو سيماهم، كخضب، وختان، لا بقرى الكفار، ولا الفاسق، خلاف (زيد، والفقهاء).

والطفل مسلم بإسلام أحد أبويه، ثُمَّ بالدار حيث ليسا فيها، فلو سبينا طفلاً دونهما، كان مسلماً، فيُصَلَّى عليه، وإن[٤] كانا معه، أو أحدهما، فإسلامه إسلام

---

(١) سقط من (أ): العقود.

(٢) سقط من (أ): لمن لا يريد حملها.

(٣) في (أ): خلاف أبي حنيفة والشافعي، والصواب ما أثبته.

(٤) في (ب): فإن.

أحدهما /٧١/، ولو ملكه غير مالكهما، فلا نصلي عليه، ولا ندفنه في مقابرنا، وهما على الكفر، خلاف أحكام الآخرة.

ولسابي الأمة وطؤها قبل [أن]تبلغ، وبعده، وإن لم تَصِف الإسلام، كالصلاة.

وإن التبس قتلى المسلمين والكفار، قال (أبو جعفر): صُلّي عليهم إن استووا، أو المسلمون أكثر، كالدفن، وفي (التعليق[1]، وزيد، والمرتضَى): يصلّى بكل حال، ويميز المسلم بالدعاء بالنية، ولو الذميون أكثر، كمسلم بين مائة ذمي.

ولا تُثنَى الصلاة، إلا إن دُفِن قبلها، فعلى القبر عند (أبي العباس، والوافي)، و(أبوحنيفة، والوافي) وقّتاه إلى ثلاث فقط[2].

والأولى بالصلاة الإمام، ثُمَّ حاكمه، ثُمَّ العصبة الأقرب فالأقرب، كالأب، ثُمَّ الجد، وهما أولى من الابن، وهم أولى من الزوج، فإن صلى أجنبي بلا أذنهم، أعيدت، ثُمَّ سائر المسلمين، وعند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة): الولي أولى من الوالي، (فإن كان الولي لا يهتدي إلى صلاة الجنازة، أو لا يصلح للإمامة لنقصانه، فإليه التولية، ويحتمل خلافه)[3].

وتُجزئ بالواحد الذكر المسلم، لا فاسق، وامرأة، ويقف الإمام حذاء وسط الرجل، وصدرها.

وفروضها أربعة: خمس تكبيرات - قال (أبو حنيفة، والشافعي): أربع - ونيتها، ولو في الوسط للآتية، والتسليم، إلا لمن كملت عليها فأخرجت، والقيام في أحد قولي (أبي العباس).

وندب بعد الأولى (الحمد)، وبعد الثانية (الصمد)، وبعد الثالثة (الفلق)، وبعد الرابعة الصلاة على الرسول[صلى الله عليه وآله وسلم]، والدعاء للميت المسلم، وللطفل: «اللهم اجعله لنا ولوالديه ذخراً وسلفاً وفرطاً وأجراً»، وللملتبس: «إن كان محسناً، فزده إحساناً، وإن كان مسيئاً، فأنت أولى بالعفو عنه».

---

(١) قال في الهامش : يعني شرح القاضي زيد، ولعله تعليق الإفادة.

(٢) في (أ): عند أبي العباس والوافي، وفيه إلى ثلاث فقط. والضمير في فيه يعود إلى الوافي.

(٣) سقط ما بين القوسين من (أ).

وتكره في المسجد، (خلاف الشافعي، والمنصور بالله)، وندب المخافتة، والجمع بين القراءة والدعاء.

فإن كبر ثلاثاً -ولو سهواً أو عمداً- فوق خمس، وكذا أربعاً عمداً، أعاد في الوقت وبعده /٧٢/، وهو الدفن، وأربعاً سهواً، أعاد في الوقت، وفوق خمس سهواً، لا يعيد في الوقت، ولا بعده، كزيادة ركعة سهواً.

ويلي الإمامَ الرجالُ الأحرار، ثُمَّ العبيد، ثُمَّ الخناثا، ثُمَّ النساء، ويلي كلاً صبيانه، واللاحق يراعي تكبير الإمام، فيكبر، ثُمَّ يقضي ما فاته بعد السلام[1] قبل الرفع.

فصل: [في الدفن]

ثُمَّ يقبر، وندب اللحد، ووضع الجنازة بمؤخر القبر، ثُمَّ يُسَلُّ من جهة رأسه، ويقال: «بسم الله، وبالله، وعلى ملة رسول الله، اللهم لقنه حجَّته، وصعِّد بروحه، ولقه منك خيراً»، ويوضع على حضيض على جنبه الأيمن نحو القبلة، ويوسد نشزاً، أو تراباً، وتحل عقود الكفن، ويُدخلها زوجها، أو محرمها، أو النساء، وتستر بثوب حتَّى توارى، لا قبره، ويحثو من حضر ثلاثاً قائلاً: ﴿مِنْهَا خَلَقْنَاكُم﴾ الآية[طه ٥٥]، أو: «اللهم إيماناً بك..» الكلمات[2]، ويُرفع القبر شبراً، ويربَّع، ويرش، وكره ضدها، والإنافة بقبر غير إمام وفاضل، ودفن جماعة في قبر، إلا لعذر، أو تبرك، فيحجز بينهم بنحو حجارة أو تراب، ويلي القبلة أفضلهم، والآجر، والفرش، والوسادة، والتجصيص، والزخرفة، والتسقيف، وجاز التطيين والرضراض، وكتبُ اسمه بلوح صخر.

ولا ينبش[3] لمغصوب أرض، وكفن، وغسل، وصلاة، وتكفين، وترك استقبال، بل لمتاع سقط، وقبل الدفن.

ومن مات في البحر، وتعذَّر دفنه، وخشي تغيره، غُسل، وكفن، وأرسب.

ويحرم زرع مَقْبَرة لمسلم[4] وذمي، فيلزمه الكراء لمالك المملوكة، ولمتولي المسبَّلة،

---

(١) في (ب): التسليم.

(٢) تمامه: وتصديقاً برسلك وإيقاناً ببعثك، هذا ما وعد الله ورسوله، وصدق الله ورسوله.

(٣) في (ب): نبش.

(٤) في (ب): مسلم.

ولمصلحة دُنيا الذميين، ولا يمد على هوائها عنب، ولا يسقف عليها، ولا حرمة لقبر حربي، وللمعير للدفن الرجوع قبله، وإذا صار الموتى تراباً، جاز دفن غيرهم، لا الزرع، إلا إذا سحبهم السيل /٧٣/، فيصير القبر ملكاً للمصالح.

ويكره وطء القبر، والقعود عليه، والاتكاء، والبول، والنوم، ويشق بطنه لإخراج جوهرة له ابتلعها وهو مستغرق، وإلاَّ خُيِّر الورثة، قاله (المنصور بالله)، ولم يعتبر الثلث، كوصية بمباح.

فصل: [في التعزية]

ندب التعزية، وبعد الدفن أحسن، وليس منها حضور أهله، وجاز الحضور[١] مرة بعد مرة طيبة لنفوسهم، وأن يقول كالخضر عليه السلام: «إنَ في الله عوضاً من[٢] كل مصيبة، وخلفاً من كل هالك، ودركاً من كل فائت، فبالله فثقوا، وإياه فارجوا، فإن المصاب من حُرِم الثواب» وأن يدعو له ولميته: «عظم الله أجرك، وأحسن عزاءك، وغفر لميتك»، وفي كافر لمسلم بحذف الثالث، وفي عكسه بحذف الأول، وفي كافر لكافر: «أخلف الله عليك، ولا نقص عددك، أو اصبروا، فإنا لله وإنا إليه راجعون، أو أعطاك الله من الأجر على ميتك ما أعطاه السلف الماضين[٣] من أهل ملتك».

ويجوز تعزية أهل الذمة، لا الدعاء والعيادة حيث لا يُرجون.

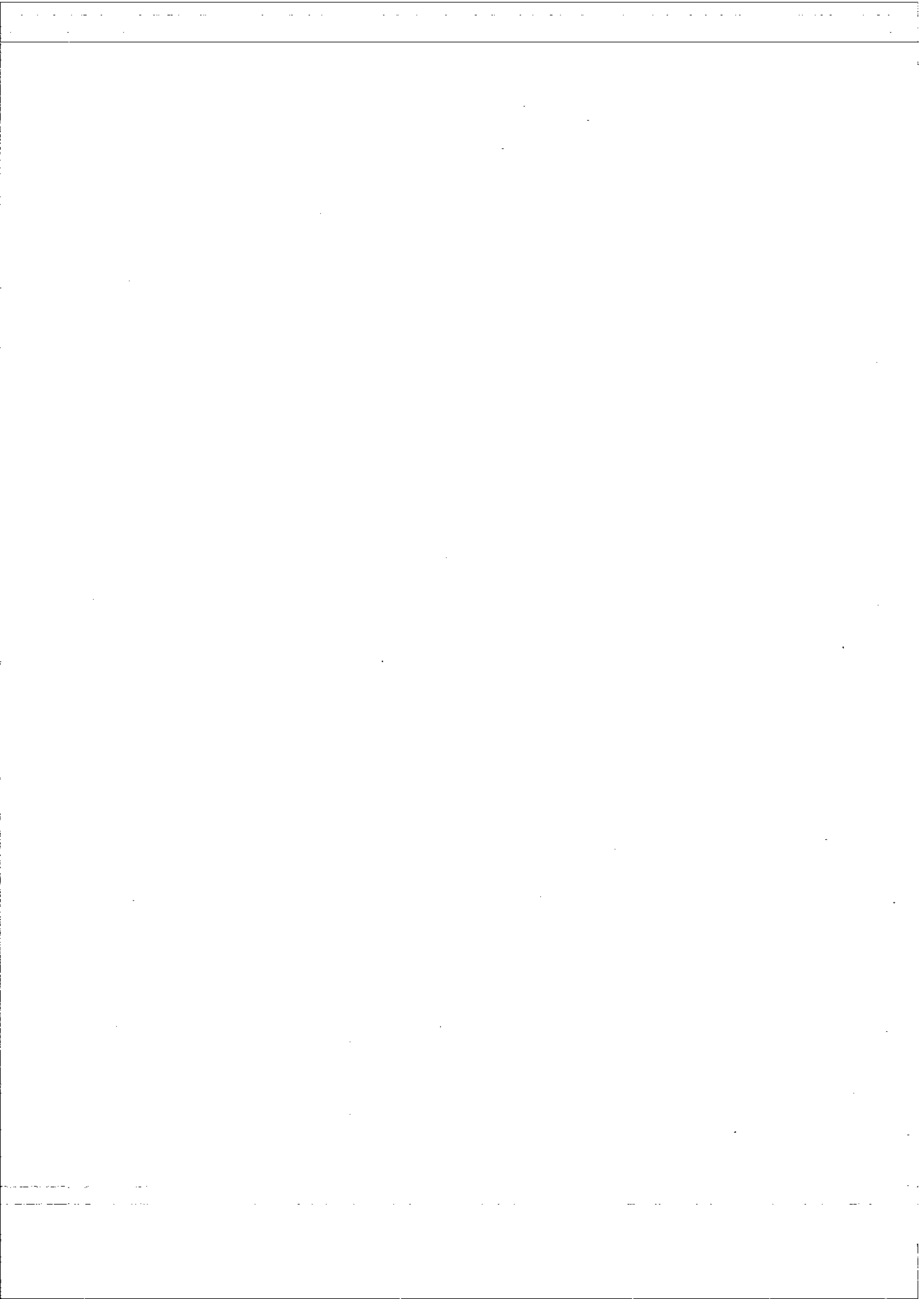


(١) سقط من (أ): الحضور.

(٢) في (ب): عن.

(٣) في (ب): الماضي.

كتاب الزكاة



[فصل: في شروط وجوب الزكاة، وفي ما تجب فيه]

لا تجب في الخيل، والبغال، والحمير، والعبيد، والدور، والضياع، والحديد، والرصاص، والنحاس، والزجاج، والكسوة، والسلاح، ومعلوفة النَعَم، وعاملها - ولو سائمة - والصوف، والحرير، والأدهان، والألبان، والفُرش - ولو من مال التجارة[1] - والأثاث، ما لم يكن ذلك للتجارة، أو الاستغلال.

وإنما تجب في الذهب، والفضة، والجواهر، واللآلئ، والدر، والزمرد، والياقوت، والإبل، والبقر، والغنم، وما أخرجت الأرض، والعسل، ومال التجارة، والمستغلات، بشروط:

الأول: النصاب /٧٤/، وهو عشرون مثقالاً ذهباً خالصاً، والفضة مائتا درهم خالصة، تحديداً، ولو رديئةً، وتبراً، وحليةَ سيفٍ ومنطقةٍ وامرأةٍ، وديناً - مهراً، أو ديةً، أو غيرهما - فلا شيء لو نقص حبة، أو هي مغشوشةً، ولو قلّ الغش، وتعومل بها، ما لم يكن خالصها نصاباً.

المثقال عشرون قيراطاً بالعراقي، وأربعة وعشرون بالحجازي والبصري، والدراهم وزن سبعة مثاقيل عشرةٌ منها، كل درهم اثنتان وأربعون حبةً شعيراً، والمثقال ستون بالمعتاد في كل ناحية، وهذا القدر هو نصاب ما يُقوَّم من الجواهر، والتجارة، والمستغلات، والعسل، والمعشرات التي لا تكال.

الثاني: الحول في ما تكرر زكاته، فمن ملك نصاباً، فلا زكاة فيه حتّى يحول حوله، والعبرة بتمامه في طرفيه، ما لم ينقطع في الوسط، وفي سلعة زكوية زاد سعرها، أو نقص وسطه، بآخره.

ومن ملك نصاباً - عيناً، أو سلعة، أو سائمة - ثُمَّ استفاد من جنسه نتاجاً، أو فائدة منه، أو غير ذلك، فحوله حول الأصل، ولو تلف الأصل، قال (الشافعي): النتاج فقط.

---

(١) يعني فلا زكاة فيه إلا أن يكون قد نوى التجارة في الحيوانات المشتراة للتجارة وفي ما يحصل من فوائد.

ولو[١] زكى السائمة، أو الزرع، ثُمَّ باع، ضم الثمن إلى نصاب عين معه لم يتم حوله، وزكاهما بحوله.

وقد تجب زكاتان في مال وحول ومالك واحد، كمن زرع ببذر تجارة، فاختلف وقت الحول والحصاد، وسائمة للتجارة[٢]، فإن اتفقا، فالأنفع، لا في حلية مستغلة، فواحدة.

ولو زكى نصاباً بعد حوله، ثُمَّ قضاه غريماً له[٣] معه نصاب، ضمه إلى ما معه فيزكيهما، ولو اشترى بالدراهم سلعة للتجارة، زكاها بحول الثمن، لا بحولها، ولو بادل ذهباً بفضة، أو بذهب، أو[٤] نقداً بنقد، أو لغرض تجارة، بنى على حول الأول، ولو /٧٥/ صرفه في غير زكوي حِيلة، سقطت، وأثم.

الثالث: إسلام المالك فقط[٥]، فيخرجها[٦] من مال الصبي والمجنون وليٌّ مالهما: الأب، ثُمَّ وصيه، ثُمَّ الجد، ثُمَّ وصيه، ثُمَّ الإمام والحاكم، ويُعلِم أنها عن الصبي (لئلا تُثنى عليه)[٧]، فلو أخرج الجد مع وصي الأب، أو أخرج الوديع، أو العامل، بغير إذن، لم تقع[٨]، وضَمِن والآخذ، فلو أجاز المالك، سقط الضمان، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، لا الزكاة، إلا إلى الإمام، أو المصدق[٩]، فلو امتنع قيِّمُه، أخذَها الإمام جَبْراً، ويضمنها الوصي إن لم يخرجها حتَّى بلغ الصبي، وقد تلف المال، إن هو مذهبه[١٠]، فإن كان حنفياً، فأخرج، ضمن، ولو إلى الإمام، ما لم يُلزمه.

---

(١) في (ب): فلو.

(٢) يعني فتجب زكاة للسوم، وزكاة للتجارة، وذلك إذا اختلف الحولان.

(٣) سقط من (أ): له.

(٤) سقط من (ب): أو.

(٥) أي لا يشترط سوى إسلامه، وهو شرط لصحة الأداء.

(٦) في (أ): فيخرج.

(٧) سقط ما بين القوسين من (أ).

(٨) في (ب): يقع.

(٩) في (أ): والمصدق.

(١٠) يعني إذا كان مذهب الوصي وجوب الزكاة في مال الصبي، و لم يخرجها، فإن الوصي يضمن؛ لأنه فرط.

ويزكي السيد ما أخذ من مكاتبه، والمكاتب أيضاً متى عتق وقد كان حال في يده، ولا تجب على كافر، ولو أسلم، ولا على مرتدٍ أسلم، لا لوقت ردته، ولا لقبله، إلا إن مات أو قتل على ردته.

ويزكي الوصي ما حال في يده لحج، أو لآدمي ردَّ، أو لمن لا يحتاج قبولاً، والإمامُ بيتَ المال، ووقفَ المساجد، والفقراء - خلافاً لـ(المؤيد بالله، والشافعي) - لا الربا، إلا أصل المال، وإلا[١] أن يملكه من وجه محظور، كأن يتجر في شيء[٢] مغصوب، فربح، زكى الربح أيضاً، والربا يرده لأهله إن عرفهم، وإلا ففي بيت المال.

الرابع: تمكنه من المال، فجعله (أبو طالب) تارة شرط وجوب، وتارة شرط أداء، فيزكى ما ضاع، وسُرق، وقُهر، ودُفن، ولو في دار كفر لم يقبضوه، لا ما أخذوه علينا قهراً، وأدخلوه بلدهم، ولا إن أخذوا الدفين؛ لأنهم يملكون علينا - خلافاً لـ(المؤيد بالله، والشافعي)، وديناً يرجوه، ببيِّنة أو لا، على مؤسر أو معسرٍ، ووديعةً مجحودة، وضالاً بعد القبض، ولو الدين على مليءٍ لا يمطل.

ولو أخذ ضمان ما أتلف الغاصب قبل إمكان الأداء بعد الحول، زكاه لما مضى بحول الأصل عند (المؤيد بالله) /٧٦/، إن كان البدل يُبنَى على حول الأصل، لا كبدل الحب، ولا كالسائمة، إلا من حين أتلفها.

الخامس: كون الأنعام سائمة - الحول، أو أكثره - فلو أصدقها خمس إبل معينة سائمة، زكتها، لا غير مُعينة، ولو سلم سائمة.

وزاد (المؤيد بالله) سادساً: تَمَكُّن الأداء، وهو: حضور مستحق، وإمكان جذ وحصد، فلو تلف المال قبله، أو أتلفه، لم يضمن، كما لو تلف قبل الحول، وكالمصلي دخل عليه الوقت ولم يصلِّ حتَّى مات، أو جُن، إلا إن بقي نصاب، زكَّاه، وجعله (أبو طالب) شرطاً للضمان، كالوديعة، فإن أَتْلَف، زكَّاه، وإن تَلِف، زكى الباقي، وإن قل، ولم يشترطه (أبو العباس) لأيِّهما، فضَمَّنَه الزكاة، كالفطرة.

ويشرط لصحة الأداء: النية - من المالك المرشد، وولي غيره - مقرونةً بتسليم، أو

(١) في (أ): إلا. وصوب على: وإلا.

(٢) سقط من (ب): شيء.

قول، ولو غير ما نوَى[١]، عمداً أو سهواً، كهبة، وقضاء، ونذر، أو متقدمةً، كما في التوكيل، لا متأخرة عن التسليم.

ولا يكفي النية، ولا التسليم، أو اللفظ، فلو وكل عن حق، فله التغيير إلى غيره قبل تسليم الوكيل، ولا نية على الوكيل، ولو في حقوق مختلفة، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) فيها[٢]، ولا يصرف في نفسه إلا مفوضاً، بخلاف الولي.

ولو أخرج عن ماله إن كان باقياً، وإلا فتطوع، أو فطرة، كان كذلك، لا إن خيَّر، فإن أشكل، أخرج مالاً آخر عن الباقي عليه منهما.

ولو شك هل عليه دين لفقير، فأعطاه[٣] عنه إن كان، وإلا فزكاة، صح، فإن أشكل، فلا يرتجعه، ولو أعطاه[٤] زكاة إن كان ماله باقياً، وإلا فعن دينه، فأشكل، فلا مطالبة للفقير، ولا سقوط للدين[٥].

وينوي الإمام في ما أخذه كرهاً نيتين: عند الأخذ ليخرج عن الغصب، وعند الإخراج [ليقع عن الزكاة].

فصل: [في إخراج الرديء عن الجيد، وفي زكاة الدين]

لا يُخرِج عن الجيد رديئاً، إلا قيمة لذهب قيمته خمسة جيدة[٦] /٧٧/، أو إناء مصوغاً[٧] قيمته خمسة جيدة.

ولا أربعة جيدة عن خمسة رديئة؛ لأن الربا لا يجوز بين الله والعباد، خلافاً لـــ(المؤيد بالله، والمنصور بالله، وزفر) وكذا في المكسر، كعكسه، إلا بواسطة الذهب.

(١) أي فنطقه بما يوجب الملك يجزئه، ولو كان غير ما نواه.

(٢) سقط من (ب): فيها.

(٣) في (ب): فأعطى.

(٤) في (ب): أعطى.

(٥) لأنه لا يعلم تلف المال، والأصل بقاؤه، ولأنه من ثبوت الدين على يقين، فلا يرتفع إلا بيقين.

(٦) يعني فإنا نقدر قيمة الخمسة الجيدة من الذهب، ثم نخرج من الرديء قيمة ذلك الذهب.

(٧) في (ب): مصنوعاً.

ولا عن الوضَح[١] تبراً، خلافاً لــ(أبي طالب)، بل عن الذهب فضة، وعكسه.

ولا خمسة دراهم عن إناء وزنه مائتان، وللصنعة ثلاث، عند (أبي العباس) إلا سبعة ونصفاً، أو بها ذهباً، أو ربع عشره مشاعاً، أو إناء وزنه خمسة ويسوى[٢] سبعة ونصفاً، وعند (أبي طالب) خمسة فقط.

ولا شيء في دون عشرين مثقالاً يسوى مائتين، وعكسه، إلا على الصيرفي، كفي العكس[٣].

والدين لا يمنع وجوب الخمس، والعشر، والسائمة، والفطرة، والكفارة، والنذر، ولا الزكاة، كان لله: ككفارة، أو لآدمي معين، إلا عند (زيد، والباقر، والداعي[٤]، وأبي حنيفة، وقول للشافعي في دين آدمي).

ومَن قبَض ديناً مأيوساً، فلا شيء عليه، ومرجواً: زكّاه متى قبضه لكل حول حتَّى ينقص عن النصاب، [سواء]كان عوضاً عن زكوي: كمال تجارة، ونقد، أو لا: كعبيد خدمة، وكسوة، وأرض، أو عما ليس بمال : كدية، ومهر، وخلع، من يوم قتل الخطأ، والتزام النقدين في العمد، أو بغير عوض: كميراث، وهبة، ووصية، يُزكى كل جُزء يقبضه، كان من جنس الواجب، أو لا، حيث الأصل[٥] نقد، فلو قبض ثوباً قيمته خمسة وعشرون عن ألف، أخرجه، أو قيمته، فإن تكررت السنون، زاد حصصها، ولو قبض الثوب بقيمته، وأبرأ عن الباقي، زكى الثوب، وبالبراء يبرأ الغريم من الباقي أيضاً، لا المبرئ، إلا عند (الناصر، والمنصور بالله، وقول للمؤيد بالله)، ولو على فقير.

---

(١) هو المضروب من الذهب والفضة.

(٢) في (أ): يسوى.

(٣) في (ب): لا العكس.

(٤) هـــو الإمـــام أبو عبد الله محمد بن الحسن بن القاسم بن الحسن بن علي، الهاشمي الحسني، من أئمة الـــزيدية في الجيل والديلم، كان إمام علم وجهاد، وهو الذي أصلح بين الناصرية والقاسمية، و لم يزل مجاهدا حتى استشهد مسموماً سنة ٣٥٩هـ، ومشهده بهوسم.

(٥) وهو الدين.

وإن تكرر الحول في نصاب، لم يتكرر الوجوب، بل الزكاة تمنع الزكاة؛ لأنها تتعلق بالعين يشارك فيها المستحق.

ولا تسقط بالموت، كسائر /٧٨/ حقوق الله المالية، بل يخرج من الأصل، وإن لم يوصِ، خلافاً لـ(الداعي، وأبي حنيفة)، فتسقط بالموت، كالبدنية[١].

وقبضُ الأولاد تركة الأب بعد موهما قبض للدين المهر[٢]، لا عن الإرث، فيزكون لما مضى عنها إلى موهما، ثُمَّ عن أنفسهم.

ولو تلف من أربعين ديناراً عشرون ديناراً، بعد حول ونصف، قبل التمكن، أخرج ديناراً للأول، ونصفاً للثاني، إن علقناها بالذمة على قول (أبي العباس)، وإلا فنصف على قول (أبي طالب)، ولو مضى حولان على ثلاثين، أخرج ثلاثة أرباع للأول، وثلاثة أرباع إلا رُبع عشر ثلاثة أرباع للثاني.

فصل: [في ضم الذهب والفضة]

يجب ضم الذهب والفضة ليكمل النصاب، وللأنفع[٣] بالقيمة، وقال (زيد، وأبو يوسف[٤]، ومحمد): بالأجزاء، فمن معه ستة دنانير –الدينار بعشرين درهماً– ومائة درهم، قوَّم الدنانير بدراهم، فيزكى مائتين وعشرين، ومن معه عشرة دنانير –الدينار بثمانية– ومائة، قوم الدراهم بدنانير، فيزكي اثنين وعشرين ونصفاً، ولا عكس في الصورتين، ولو كان الدينار بعشرة، قوَّم كيف شاء.

ويضم إليهما الخاتم، والحلية، والتجارة، والجواهر، ونحوها، والمستغل، وكل ما تستمر زكاته رُبع العشر، وتزكى الجواهر بالقيمة، ولو للُبس، أو القُنْيَة.

---

(١) سقط من (أ): بالموت كالبدنية.

(٢) يعني مهر الأم إذا مات الأبوان قبل قبض المهر من الأب.

(٣) في (ب): والأنفع، وفي هامش (أ): بالأنفع.

(٤) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، كان من أصحاب الحديث، ثم تفقه على محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، ثم على أبي حنيفة، فكان في الفقه وحيد عصره، توفي ببغداد سنة ٢٨٢هـ.

فصل: [في زكاة أموال التجارة والمستغلات، وفي التقويم]

يزكي كل ما نوَى بتمَلُّكه التجارة[١] من عَرْض وحيوان ومأكول وغيرها[٢]، أو نوَى الاستغلال في دور، وأراضٍ، وحيوان، وعبيد، وخيل، وبغال، وحمير، بلغت قيمته مائتي درهم، أو عشرين ديناراً، طرفي الحول، ولو نقص في وسطه[٣]، ويُقوَّم بالأنفع منهما للمستحق، فإن استويا، فبما شاء، وبقيمة بلده، لا بما اشتراها به، إلا عند (الشافعي، وأبي يوسف).

ولو زرع أرض التجارة، عَشَّر زرعها، وزكاها.

وتعلق زكاة التجارة بالقيمة، لا بالعين /٧٩/، فلو حال على مائتي قفيز تجارةً قيمتها مائتا درهم حولٌ، فصارت في الثاني مائة، أو أربعاً، فمن العين خمسة أقفزة، ومن القيمة قيمته يوم الإخراج.

ويزكي للتجارة ما اشتراه لها بعد حوله في يد البائع متى قبضه، والبائعُ الثمنَ إن[٤] قبضه وهو نصاب نقد، لا نحو طعام لم ينوه للتجارة، فلو تلف المبيع بعد الحول، وقبل القبض، سقطت عن المشتري، وإذا تم حول[٥] في مدة خيار البائع، زكّاه من استقر له الملك، وفي خيار المشتري فردَّ، يجب على البائع، كفِي الرد بالرؤية، وفي الحكم[٦] بالعيب، وإلا فالمشتري، كالفساد.

فصل: [في ما يصير به المال للتجارة أو الاستغلال]

يصير المال للتجارة بنيتها - مطلقاً، أو مؤقتاً - عند تملكه، بعوضٍ: نقداً أو عرضاً، أو نماء[٧] ماشية: صوفٍ، أو لبن، أو بُضْعٍ، أو دَم، أو بغير عوض: كهبة، وإحياء،

(١) في (أ): للتجارة.
(٢) في (ب): ونحوها.
(٣) في (ب): ولو نقص وسطه.
(٤) في (ب): إذا.
(٥) في (ب): حوله.
(٦) في (ب): وبالحكم.
(٧) في (ب): نقد أو عوضٍ أو بما.

وفي ما يصير له من قسمة ميراث من نصيب شريكه، لا نصيبه.

ويخرج عن كونه لها بنية تركها مطلقاً، لا مقيَّداً، أو مؤقّتاً[١]، كإلاَّ بعد سنة، أو إلاَّ[٢] بربح، أو برأس المال، أو حتَّى[٣] يحج على الدابة التي للتجارة.

ولو اشترى منـــزلاً للكراء، صار مستغلاً، ولو لم يُكْرِه، ثُمَّ لو نواه للسكنى، فلا شيء عليه، كما لو اشترى ماشية أو غيرها للتجارة،ثُمَّ خلاَّها سائمة، صارت سائمة، نصابها بعددها لا قيمتها.

ولو اشتراها لا للتجارة، ثُمَّ نواها، لم يكفِ، كالمستغل، والاعتبار بالأغلب في التجارة والاستغلال والسوم مع طرفي الحول.

فصل: [في زكاة الإبل]

ولا[٤] شيء في ما دون خمس إبل، وفيها شاة، جذع ضأن حولي[٥]، أو ثني معز له حولان، إلى عشر، وفيها شاتان، إلى خمس عشرة، وفيها ثلاث شياه، إلى عشرين، وفيها أربع شياة[٦] /٨٠/، إلى خمس وعشرين، وفيها بنت مخاض لها سنة، إلى ست وثلاثين، وفيها بنت لبون لها سنتان، إلى ست وأربعين، وفيها حقة لها ثلاث سنين، إلى إحدى وستين، وفيها جذعة لها أربع، إلى ست وسبعين، وفيها بنتا لبون، إلى إحدى وتسعين، وفيها حقتان، إلى مائة وعشرين، ثُمَّ في كل خمسٍ شاة على نحو ما تقدم، ففي مائة وخمس وأربعين حقتان وبنت مخاض.

وقال (الناصر، والأحكام): لا مَدْخل للشياه[٧]، لكن في مائة وخمسين ثلاث

---

(١) في (أ): ومؤقتاً.

(٢) في (أ): وإلا.

(٣) في (ب): وحتى.

(٤) في (ب): لا.

(٥) له حول.

(٦) سقط من (أ): شياة.

(٧) يعني في ما زاد على مائة وعشرين.

حقاق، ثُمَّ بعد ذلك في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، وعن[1] (الشافعي): إذا بلغت مائة وإحدى وعشرين، ففيها ثلاث بنات لبون، ثُمَّ في كل خمسين حقة، وفي كل أربعين بنت لبون، فغَيَّر الفَرض بواحدة.

وبَعْد الجذعة الثني: ما دخل في السادسة، وما دخل في السابعة، فرباعي، وما دخل في الثامنة، فسدس، وما دخل في التاسعة، وطلع نابه، فبازل عام، ثم إذا دخل في[2] العاشرة، فمُخْلِف، ثُمَّ لا اسم لما بعده، ولكن[3] يقال: بازل عام ثُمَّ بازل عامين[4]، ثُمَّ كذلك.

ولا شيء في الأوقاص، ولا يتعلق بها الواجب، فلو هلك من ست واحدة بعد الحول وقبل الإمكان، أو بعده، أو من تسع أربعٌ، لم يسقط من الشاة شيء، ولو تم حول على أربعين، فلم يزكها حتى تلف عشرون، لزم بنت لبون، فإن تلفت قبل إمكان الأداء، فعند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة): أربع شياه، وعند (أبي طالب، وأبي يوسف): عشرون جزءاً من ستة وثلاثين من بنت لبون، وعند (محمد): نصف بنت لبون.

ولا يجزئ ابن لبون عن بنت مخاض، إلا إن عدمت في إبله، ولو وجد ثمنها، فإن عدمهما، اشترى أيهما شاء، وإن أخرج بنت لبون عن بنت مخاضٍ، فأفضل.

وإن وجب سن ليس معه، أخذ /٨١/ الموجود، ويترادا الفضل بالتقويم، فإن تبرع به المالك، فأفضل، ويجزئ من الفُصلان أحدها[5] كَمِنْ عجاف، ولو قميته دون شاة.

وإن بادل سائمة بجنسها سائمة، بَنَى، وبغير جنسها، استأنف، ولو بادل سائمة للتجارة بجنسها، أو غيره للتجارة، بَنَى، وزكى للتجارة، وبطل السوم.

وإن تكرر حول على خمس إبل إلى عشرين، تكررت زكاته، لا متى وجب منها.

---

(١) في (ب): وعند.

(٢) سقط من (أ): في.

(٣) في (ب): اسم له بعد ذلك لكن.

(٤) في (ب): بازل عام بازل عامين. من غير ثم.

(٥) الفصيل: ولد الناقة إذا فصل عنها.

فصل: [في زكاة البقر]

ولا شيء في ما دون ثلاثين بقراً، وفيها -ولو جواميس- تبيع حولي، أو تبيعة، إلى أربعين، وفيها مسن أو مسنة له حولان، إلى ستين، وفيها تبيعان، إلى سبعين، وفيها تبيع ومسنة، ثُمَّ كذا، فإن[١] بلغت ما يجب فيه تبائع ومسان، كمائة وعشرين، أخذ المسان.

فصل:[٢] [في زكاة الغنم]

ولا شيء في ما دون أربعين شاة، وفيها -ولو سِخَالاً بأن مُتن أمهاتهن- شاة، إلى مائة وإحدى وعشرين، وفيها شاتان، إلى مائتي شاة وشاة، وفيها ثلاث شياه، إلى أربعمائة، وفيها أربع، ثُمَّ في كل مائة شاة، ولو آباؤها ظباء، لا الأم، فالعبرة بالأم في ما تولّد بين وحشي وأهلي؛ للزكاة، والضحيَّة، ونحوهما، وكذا في الرق، والكتابة، والتدبير، وبالأب في النسب في الآدميين، فلو تزوج فاطميٌّ أَمَةً، فولدت ذكراً، وعتَق، صلح إماماً، ولا بأيّهما في ما تولد بين الفرس والحمار يسمى بغلاً، وبين الضَبع والذئب يُسمى سِمْعاً.

يأخذ المصدق من أوساطها ما لا عيب فيه، وسنَّ الأضحية، ولو ذكراً من إناث، لا من خيارها، كحَزْرة[٣]، وربوة[٤]، وشافع[٥]، وفحل الغنم، وأكولة، وقادم[٦]، ولا من شرارها، كهرمة، ومهزولة، ومن سخال كلهن سخلة.

ولا شيء في مائة لثلاثة /٨٢/، ولو جمعها المسرح، والمراح، والمرعى، والراعي، والفحل، والماء، والكلب، والمحلب، بل في أربعين لواحد، ولو مع راعيين، كالنقد، ومال التجارة.

---

(١) في (ب): فإذا.

(٢) سقط من (أ): فصل.

(٣) الحزرة: بفتح الحاء وسكون الزاي : خير المال، وهي التي ينظر إليها صاحبها محبة لها.

(٤) الربوة : قريبة العهد بالولادة، فهي غزيرة اللبن.

(٥) الشافع: قيل إنها ذات الولد، وقيل إنها السمينة.

(٦) القادم : هي التي تتقدم الغنم في سيرها.

وقوله عليه السلام: «لا يجمع بين مفترق»[١]، إن أراد المصدقَ، فمعناه: لا يأخذ من أربعين شاة لمالكين مع راع شيئاً، أو لا يكلفهم جمع الأغنام ترفيهاً على نفسه، وإن أراد به المالك، فمعناه: ثمانون لمالكين لا يقولان هي لواحد.

وقوله: «لا يفرق بين مجتمع»، إن أراد المصدقَ، فمعناه: لا يأخذ من ثمانين لمالك شاتين، أو يكلفهم تفريق المجتمعة في المراعي[٢] إلى مواضع، وإن أراد به[٣] المالك، فمعناه: أربعون لمالك[٤] لا يقول نصفها لي.

وفي سبعين لمالكين، لواحد أربعون، عليه شاة، وغرم لصاحبه قيمة ثلاثة أسباع شاة إن أخذها المصدق، ولو كان لأحدهما ثلاثة أخماس مائة، أخذ المصدق شاتين، وغرم صاحب الأقل قيمة خمس شاه[٥]، ولو ملك مائة وخمسين أثلاثاً، أخذ شاتين، وغرم صاحب الأقل قيمة ثلث شاة.

والمال الزكوي على ملك الميت، خلافاً لــ(المؤيد بالله)، فيحول بحوله، ويكفي نصابه، ما لم يقسم قسمة صحيحة، لا في سائر الأحكام.

فصل: [في زكاة ما أخرجت الأرض]

ما تخرجه الأرض: مكيل، أو غير مكيل، فالمكيل نصابه خمسة أوسق، وغير المكيل ما بلغ قيمته نصاب نقد، من جنس، جمع حصاده عام، زرعةً أو أكثر، من موضع أو أكثر.

الوسق ستون صاعاً بالكيل، وقدَّره (الناصر) ستمائة وأربعين[٦] درهماً وزناً،

---

(١) أخرجه البخاري ٢٥٥١/٦، وابن خزيمة ١٦/٤، وابن حبان ٥٩/٨، وأبو داود ٩٧/٢ عن أنس بن مالك.

(٢) في (ب): المرعى.

(٣) سقط من (ب): به.

(٤) في (ب): لواحد.

(٥) وذلك لأن صاحب الثلاثة الأخماس يستحق في الشاتين أربعة أخماس، فقد استهلك خمس شاة على صاحب الستة.

(٦) في (أ): وأربعون.

و(زيد، والمؤيد بالله) بخمسة أرطال وثلث بالكوفي، و(أبوالعباس) بستمائة وثُلثي مائة.

فيه[١] عُشره قبْل ما يخرج في مؤنة لحصاده[٢] وغيره كالخمس، إن كان سقية سيحاً، أو بعلاً، أو مطراً، أو نصف العشر إن كان مسنى، وإن كان بهما، قُسِّط على قدر المؤنة /٨٣/، إلا حيث أحدهما يسير لا يعتد به في زيادة المؤنة.

ولا يضم جنس إلى جنس، بل أنواعه، فإن أراد أن ينتفع بالمكيل رطباً، كالعنب، والتمر، خرصه عند استحكام الجودة، حتَّى لا يبقى في التمر بَلَح، ولا في العنب حصرم، فإن قدر تمره وزبيبه خمسة أوسق، أخذ واجبه، فإن نقص، رد المصدق، لا الفقير، إلا بشرطه، وإن[٣] قدره أقل، فبلغ، زكى.

ويجب العشر من العين في ما يخرج دفعات، كالقضب، ويتعذر حبس أوله على آخره، وقُدِّر كله نصاباً، أخذ من كل دفعة عشرها، فإن نقص، رد المصدق، وإن قدَّره أقل، فبلغ، أخذ الجميع من الآخرة بالقيمة إلا حصتها، فإن فاتت العين، فالجنس، فإن تعذر، فالقيمة.

قال (المؤيد بالله): وتجوز[٤] القيمة ابتداءً، كمن أموال التجارة والمستغل[٥] والجواهر عند الجميع، وأوجب (أبو العباس، والمرتضى) العشر في نصاب خرج لمالكين و أكثر[٦]، ونفاه (المؤيد بالله)، وأوجب (أبو العباس) العشر في غلات الأرض[٧] الموقوفة على غير آدمي معين، كمسجد، وفقراء، ونحوهما، وأباه (المؤيد بالله)، فأما على محصورين، أو إلى مصروف إليه معين[٨]، فيجب، وكذا الخلاف في بيت المال.

---

(١) أي ما تخرجه الأرض.

(٢) في (ب): لحصاد.

(٣) في (ب): فإن.

(٤) في (ب): تجوز.

(٥) في (ب): المستغلات.

(٦) في (ب): لمالكين أو أكثر للخبر، والمراد بالخبر : في ما سقت السماء العشر.

(٧) في (ب): في غلات الوقف.

(٨) سقط من (ب): معين.

ومن تقبَّل أرضاً فزرعها، فالعشر عليه، ومن عشَّر الخارج، ثُمَّ بذر بالباقي، فخرج بذره فقط، عشَّره أيضاً.

ولو سُرق الثمر في جرينه المعتاد، لم يضمن عشره، إلا في موضع غير حرز[١]، ويحلف الزراع أنه زَرْع سنتين، وأنه لم يف إلا بعد خرصه نصاباً، فيبين.

ومن باع بقلاً، لم يلزمه شيء، ولو بمائتين، بل على المشتري إن أدرك عنده.

ومن مات بعد إدراك زرعه، وإمكان الأداء، فالفقراء بالعشر أولَى من غرماء مستغرقين، وكذا قبل إمكان[٢] الأدى عند (أبي العباس، وأبي طالب).

ولو طحنت وخبزت جميع زرع[٣] زوج لها لا يزكي، ضمنت والآكل الغني قبل / ٨٤/ مراضاتها الفقراء بحقهم، لا بعد، ولا الفقير، كالإثم[٤]، ويضمن الزوج الزكاة إلا إن أخرجت بإذنه، أو إلى المصدق، ولا هي إن بدأ الزوج بالإخراج، كما يحرم أكل طعام من لا يخرج العشر حتَّى أحاط بماله بعد موته[٥].

وفي الذي تصرف في مال لا يزكي، ورده للمالك، خلاف[٦].

ولو اقترض المتولي بذر الوقف، أو أدى من نفسه -ليأخذ عوضه، أو لا- جاز، وفي عُشره الخلاف.

وما أكله الخنـــزير من الزرع بعد إدراكه وإمكان حصده، ضمنه المالك، وقبل الإمكان الخلاف.

ويعتبر الأرز بقشره، كالتمر بنواه، والعَلَس[٧] وفي العصفر ثلاث زكوات[٨] كالذرة.

---

(١) في (ب): حريز.

(٢) في (ب): قبل الإمكان.

(٣) في (أ): جميع زرع له لا يزكي.

(٤) يعني كما أن الفقير لا يأثم، فكذلك لا يضمن.

(٥) فأما قبل موته، فيحل، وذلك لأن الزكاة تتعين في المال بعد الموت.

(٦) وذلك ما سيأتي في الغصب، هل الغاصب الثاني يبرأ بالرد إلى الغاصب الأول، أم لا.

(٧) العلس : نوع من الحنطة، يكون في كل قشر حبتان.

(٨) أي في حبه وشجره وزهره، نصاب الحب بالكيل، والباقي بالتقويم.

وما نبت بنفسه من حنطة أو غيرها في ملك[1]، أو مباح، ففيه العشر، فإن كان البذر مباحاً نبت في ملكه، ففيه العشر على المالك، وفي مباح كذا عند (المؤيد بالله) إن ملكه قبل [أن] يُدرك.

ولا يتكرر الحق في المعشرات، ولا زكاة في ما أتلف قبل إدراكه.

فصل: [في زكاة العسل]

وفي العسل من مُباحٍ: الخمس، ومِنْ مِلك: العشرُ، إن بلغ قيمة ما ضمه حول مائتين، ولو دفعات، ورد المصدق ما أخذ إنْ نقص آخر السنة، ويحسب ما ترك في الكُوَّارة.

ويخرج من العين، ثم الجنس، ثُمَّ القيمة يوم مطالبة المصدق، كالمعشرات، وفي المواشي يجوز الجنس مع بقاء العين، لا القيمة، وفي النقدين يجوز أحدهما عن الآخر، و(المؤيد بالله) يجيز القيمة ابتداءً في الكل.

فصل: [في مصارف الزكاة]

أهل الزكاة ثمانية:

الأول: الفقير: من يملك ما لا بد منه، أو وزيادة لا تبلغ نصاباً، كالمنــزل وأثاثه، وثياب البدن، وخادم يحتاجه، وفرس لجهاد -عام، أو خاص- ولو بلغ ذلك فوق نصاب، ولو كان قوياً كسوباً، بكره، لكن يحرم السؤال، فإن كان منــزله فوق كفايته، أو عبده، فالزائد، كالعروض[2].

الثاني /٨٥/: المسكين: وهو أضعف حالاً من الفقير، فلا يملك مثله، والشافعي عكّس[3]، وما جاز لأحدهما، جاز للآخر، إلا وصية المسكين، ومن عجل زكاته

---

(١) في (ب): وغيرها في ملكه.

(٢) يعني إذا كان الزائد نصاباً، جاء في تحريم الزكاة عليه الخلاف الذي يأتي في من معه من العروض نصاب أو أكثر.

(٣) في (ب): عكسه.

لفقير، فتم الحول وهو مؤسر بها، أو بغيرها، أو مرتد، أو ميت، أجزأت.

ولا يأخذ الفقير نصاباً من جنس، بل دونه من كل جنس، فإن أخذه دفعة، حرم كله، ودفعات، حرمت الموفية، وأجازه (المؤيد بالله)، وقال (الناصر، والمرتضى، وأبو طالب، والشافعي): كفاية سنة له ولمن في مؤنته من عياله، وكذلك يأخذ دونه لكل واحد ممن يعوله، ولا يأخذ الغني لطفله الفقير؛ لأنه غني بغناه، لا بالأم، والجد، وسائر المنفقين.

الثالث: العامل الأمين الساعي في جبابتها وجمعها بأمر الإمام، ولو غنياً، وهاشمياً، ولا يعطى منها على عمله، خلافاً لـ(الناصر، وأبي حنيفة)، والعامل كالأجير، فلا يستحق بالأمر دون عمل، ولا عكسه، ولو فرض له دون الثمن، فأخذه ظناً منه جوازه، رد الزائد.

ويرد جابي المتغلبة كل ما قبض كرهاً لمن أخذه منه، إن عرفه، وإلا فلبيت المال.

الرابع: المؤلّف، مسلماً، وكافراً -لا هاشمياً- ليسلم، أو ليحسن إسلامه، أو لينصر الإمام، أو لئلا يخذله، أو لئلا يعين عليه، ولا يستغني عنه، فلو تاب، لم يلزمه رد ما أخذ، ولو مع الغنى، إن كان عمل ما أخذ له، والتأليف إلى الإمام، وقيل[1]: وللمالك.

الخامس: الرقاب المكاتبون، يعانون في الكتابة على قدر حاجتهم وفقرهم[2]، إن لم يكونوا فساقاً.

السادس: الغارم بين الناس في حقن الدماء، والصلح فيها، ليُسكِّن[3] الدهماء والفتن، الفقير، قال (المؤيد بالله): والغني، لا في دين معصية، فلو تاب، أعطي قوته، فإذا أخذه، ملكه، فيأكله، أو يقضيه، لا مع الإصرار.

السابع: سبيل الله: المجاهدون -قال (محمد): والحاج- يعطى ما يتقوى به لسلاحه /٨٦/ وكراعه ونفقته إن هو فقير، قال (المؤيد بالله): وغني، ويصرف من سهمه

(١) في (ب): قيل، والقيل للفقيه يحيى البحيبح.

(٢) في (ب): وضعفهم.

(٣) في (ب): لتسكين.

- خلافاً لـــ(زيد، والناصر، والمؤيد بالله، والفقهاء) - في المصالح المقربة، كطريق، ومسجد، وبئر، وسقاية، وتجهيز ميت، إن فضل عن الجهاد والفقراء.

الثامن: ابن السبيل: مَن بينه وبين وطنه سفر القصر، يعطى ما يُبلّغه مقصده، ولو كان غنياً في بلده، وأمكنه القرض، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) في من أمكنه، ولا يرد ما فضل عن الكفاية، كالمتعجل، بل إذا أضرب.

ولا يحتاج الفقير والمسكين بيِّنة، ومن استغنى من هذه الأصناف، فحصته للباقين، والإمام يصرف في هذه الثمانية، إلا أن يرى في صنف، وفي واحد منه، جاز، من غير إجحاف بالباقين، و(الشافعي) يوجب في الثمانية، وفي[1] ثلاثة من كل صنف.

والمالك يُسقط سهم العامل والمؤلف، ويأخذ الواحد سهاماً بأسبابها فيه، وللإمام رد زكاته إليه إن هو مستحق.

فصل: [في من لا تجوز له الزكاة]

لا تحل الصدقة لثلاثة:

الأول: بنو هاشم، ومواليهم، وموالي مواليهم، إلا منهم فيهم عند (زيد، والناصر، والقاسم العياني[2]، وأبو العباس، ومحمد، وأحمد - ابني يحيى عليه السلام - والأمير الحسين)[3]، خلافاً لـــ(القاضي).

ومَن منهم اضطر إليها، أو الميتة، أكل الميتة، إلا أن تضره، فيأخذ من الصدقة قرضاً، كالمضطر يأكل طعام الغير بلا أذنه.

وتحل لهم الصدقات المسبلة - لغنيهم، وفقيرهم - والهدي النفل، وعن تمتع، وقران،

---

(١) في (أ): وفي.

(٢) القاسم العياني: هو الإمام أبو الحسين القاسم بن علي بن عبد الله الحسني، أحد أئمة الزيدية باليمن، توفي سنة ٣٩٤هـ، ومشهده بهجرة عيان في منطقة سفيان.

(٣) سقط من (ب): الأمير الحسين، والأمير الحسين هو الحسين بن بدر الدين محمد بن أحمد بن يحيى الحسني، من مشاهير علماء الزيدية باليمن، له تصانيف كثيرة، منها شفاء الأوام، والتقرير شرح التحرير، توفي سنة ٦٦٢هـ.

والمظالم والأموال التي لا مالك لها، وبيت المال، كالخراج، والصلح، والجزية، والمعاملة، وكالمستهلك بالخلط، وكالموات، والضالة، واللقطة، ورشاً جُهل أهلها، وصدقة النفل، والأضحية.

الثاني: الكافر -غير المؤلف- تأويلاً وتصريحاً، وتجوز لطفلهم إن كان وحده في دارنا، ولمن بلغ فيها منهم، ولم يُسمع منه كفر، والفاسق، خلافاً لـ(المؤيد بالله، والفقهاء)، لا بضرر المسلمين، فمن أعطاه عالماً وبالتحريم[١]، أعاد.

والغني شرعاً/٨٧/ كمالك ما فيه زكاة، كمائتي درهم، ولو لم تجب، كخمس إبل عوامل، وخمسة أوسق لا من زرعه، لا دون نصاب، كعشرة مثاقيل،ولو قيمتها مائتان.

فأما غير الزكوي، كالأرض، والعَرض قيمته مائتان، فقول (المؤيد بالله، وأحد التحصيلين للهادي[٢]): لا تجوز، ككتب لا يستغني عنها، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله).

وتجوز لمن غُلِب على ماله، ولمن صادره السلطان، وأقطعَ ضياعه، ولمن دَفنَ مالَه فضَلَّ وأيس منه، لا إن رجا، فيقترض، ولا لمن أزعجه السلطان من بلده، ولم يمنعه مالَه، وبيعه[٣]، ولا لها من زوجها، بل له منها، إن لم تلزمها نفقته، كالفطرة، بل من غيره، ولو زوجها غنياً.

وما قبضه الغني لإظهار الفقر، وجب رده، ولو أُعطي هاشمي شيئاً لا يعلم أهديةً، أم زكاةً، جاز له إن علم أنه هاشمي، كالغني، فإن لم يعلمه هاشمياً، جاز أيضاً ما لم يغلب ظنه أنه زكاة.

الثالث: الآباء والأمهات، وإن علوا، والأولاد، وإن سفلوا، كأولاد البنت، وجبت النفقة أم لا، وكل قريب عليك نفقته، إلا من غيرك، وإلا غير مظلمة معك، وإلا إن سقطت نفقته عنك بملك قوت عشرة أيام أو أكثر -وعلى قول (المؤيد بالله): قوت يوم، أو أكثر- أو بموت المؤسر وقد أوصى بحقوق، خلاف (أبي العباس)، وتحرم هبة الملك ليأخذها حيلة، إلا للكفاية.

---

(١) في (ب): عالماً بفسقه وبالتحريم.

(٢) وهو تحصيل الحقيني، وحصل له الأزرقي خلافه.

(٣) في (ب): ولا بيعه.

وتجوز لعبدٍ مولاه فقير، خلافاً لـ(المؤيد بالله، والوافي)[١].

ومن أعطى غير مستحق بالإجماع، كولد ظنه أجنبياً، وكافر وغني ظنه مسلماً وفقيراً، أعاد، لا مختلف فيه، كقريب[٢] غير أصل وفرع، وفاسق، جهلاً بالحال، أو التحريم، فلا يعيد.

فصل: [في تفريق الزكاة مع وجود الإمام وعدمه]

إن لم يكن في الزمان إمام، والمالك بالغ عاقل، فرَّقها في بلده، ويكره في غيرها وفيها مستحق، إلا لغرض /٨٨/ أفضل، كرحم، وتجزئ.

ولو أخرج الخمس عن العشر، أو الواجب، أجزأ، لا بظنه الواجب، ولا يرتجعه، إلا أن يكون ولياً، (فإن أخرج العشر بنية الزكاة، أجزأ، ولو أخرج الزكاة من غير نية، لم تجزئه، وليس له الرجوع)[٣]، وإن سلم للفقير بشرط الرد، لم يجزئه، ومواطأةً: كُره وأجزأ عند (المؤيد بالله)، خلافاً لـ(الناصر، والداعي، وأبي طالب، والمنصور بالله)، ولا يصح جعل ما على الفقير زكاة، ولا براؤه بنيّتها، بل يُقبِّضه، ثُمَّ يعطيه، أو يوكله بقبضه من نفسه ديناً، ثُمَّ يقبضه زكاة، كمِنَ الغير.

وما أخذه الجائر كرهاً، لا يقع[٤]، ولو وضعه موضعه[٥]، وبالرضى يجزئ إن وضعه موضعه. ولولي يتيم إنفاق زكاته عليه، فيكون مخرجاً قابلاً.

ولا تسقط حقوق الله المالية بالموت، فيخرجها الوارث من كل التركة، لكنها مؤخرة عن حق الآدمي، فلو غلب في ظن وارث ما كان أبوه يخرج، أخرج حصته.

ولا بد من نية التمليك، فلو أطعمَها إباحة، لم تقع.

ومن مات وتركته عشرة، وعليه زكاةٌ: خمسة، وعلى الوارث مثلها، فصرف

---

(١) في (ب): خلافاً للناصر والمؤيد بالله والشافعي والوافي.

(٢) في (أ): وقريب.

(٣) سقط ما بين القوسين من (أ).

(٤) في (ب): يجزي.

(٥) في (ب): في موضعه.

خمسة لزكاته، جاز، ويضمن الباقي إن تلف، فإن[1] كان زكاة الميت عشرة، لم تصح عن أيهما، إلا عن الميت إن كان أوصى، أو عيّنها، أو قبضَها المصدق، وعلى الفقير الرد إلى الوصي، ثُمَّ الوصي يعطيه أو غيره عن الميت، وحيث لا وصي، فإلى الإمام، أو الحاكم، فإن غلب ظن الفقير أنه لو رد للوارث[2] أصلح، ردَ إليه، فإن تلف في يده قبل الرد، ضمن.

وأما إذا لم يكن المالك بالغاً عاقلاً، أخرجها ولي ماله بالنية، فإن امتنع، أخذها الإمام جبراً.

ومن يتصرف بالولاية يعمل باجتهاده، كالأب[3]، والإمام، وكذا الوصي إلا أن يعين له، فلو أخذ المصدق زكاة مالٍ لا يجب عنده، ضمن، ولو وجبت عند إمامه / ٨٩/، ولولي الطفل صرف عُشْره في نفسه بكرهٍ، وفي أولاده، كمتولي الوقف يصرفه في نفسه.

وإن كان في الزمان إمام حق، فإليه قبض الحقوق الباطنة: كالنقدين، والتجارة، والظاهرة: كالماشية، والثمار، وكذا الخراج، والخمس، والفطرة، والجزية، ونحوها، في حيث ينفذ أمره فقط، لا المظالم، والكفارة، والنذر[4]، إلا عند (الناصر، والمنصور بالله، وقولٍ للمؤيد بالله)، إلا إن تقاعدوا عن إخراجها، فمن فرَّق زكاته مع علمه أنَّ أمرها إلى الإمام، وقد طالبه، أعادها، كما لو طولب و لم يعلم ذلك عند (أبي طالب)، خلاف (أبي العباس)، لا إن علم، و لم يطالب، أو لا أيهما، فتجزئه.

ومن علم، و لم يطالب، فأخرجها لإبطاء المصدق، أجزأته، ويعلمه أنه إن عاد لذلك، ثنى عليه، ويحلف من يتهم، ويبين من ادعى تفريقها لعدم مطالبة المصدق.

وما تلف بعد قبض الإمام، أو وكيله، أو بعد أن قبضها الإمام وأودعها عند الدافع، أو بعد أن عزلها بأذن الإمام أو المصدق المأذون له في الأذن بالعزل، أجزأت،

(١) في (ب): وإن.
(٢) في (ب): إلى الوارث.
(٣) في (ب): كالأب والجد.
(٤) في (ب): النذور.

لا إن عزلها استقلالاً، أو بأذن غير المأذون بالأذن، أو في الطريق، وقد أَمَر بها للمستحقين.

وندب للمصدق إذا ورد المناهل قسمة المواشي نصفين، فيبدأ بتخيير أهلها، ثُمَّ يأخذ من الآخر، ويجعل الثمرة عشرة أجزاء، فيخير المالك خَمْسة، ويأخذ من الباقي، ويعدل بين الجيد والرديء والوسط.

ولا ينـــزل المصدق على المالك طوعاً، ولا كرهاً، ولا يقبل منه هدية، فإن أخذ، ردها بيت المال.

وللمالك شراء ما أعطى صدقة من الفقير، أو المصدق، وعلى المالك إيصالها إلى الإمام إن طلبها.

ومن اشترى كل ما فيه خمس، أو عشر، أخذَه المصدق منه /٩٠/ إن بقي، ورجع بحصته من الثمن على البائع إن أخرج بأذنه، أو إلى المصدق، وإلا فلا، ولا يجزئ البائع إن لم يخرجه بأذنه، فإن كان قد تلف، أخذ المصدق المثل، أو القيمة، من أيهما شاء، فمن المشتري، عاد على البائع.

ويجوز شراء ما فيه خمس أو عشر، ما لم يعلم أنهما لم يُخْرِجَا، وكلام (عليٍّ[1]، والهادي) عليهما السلام يقتضي[2] ألا شيء على مشترٍ[3].

فصل: [في تعجيل الزكاة]

ما تعلق بسبب، لا يجوز تعجيله قبله، كالصلاة قبل الزوال، والمعشرات قبل إدراكها، ولا لما لم يُملك، كمن له نصاب أخرج له ولِّما يملك بعد، لا يقع لأيهما،

---

(١) هو الإمام أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام، وردت فيه أخبار جمة تقضي بأنه السباق إلى كـــل فضيلة، وأنه يدور مع الحق حيثما دار، ولد في السابع من أيلول سنة ٦٠٠م، أي قبل الهجرة بـــثلاث وعشرين سنة، وقيل: سنة ٥٩٧، بويع له بالخلافة في الثامن عشر من ذي الحجة سنة خمس وثلاثـــين، ضُرب في محرابه ليلة الجمعة التاسع عشر من شهر رمضان سنة أربعين، واستشهد في ليلة الحادي والعشرين من نفس الشهر.

(٢) في (ب): يقضى.

(٣) وهو قول علي عليه السلام لصاحب الركاز : ما أرى الخمس إلا عليك.

ولا يسترد، إلا لما يُملك، فيجزئ[1] إن ميَّز نصيبه، أو قال النصف عنه، ولا يضر اختلاطه، ولا للسائمة وما في بطنها.

ويجوز لما تعلق بسببين قبل حصول الثاني منهما، لسنة أو أكثر، كالفطرة بعد وجود الولد والعبد قبل يوم الفطر، ولو بوقت طويل، وكالزكاة لِرِقَّةٍ وماشِيَة، إلاَّ الوَلي، والوصي.

وما عُجِّل للفقير، ملكه، فلو عجل عن مائتين خمسةً، وحال الحول وليس معه إلا باقيها، لم يكن المخْرَج زكاة، ولا يسترده، مالم يشرط، وكذا عن مائتين وخمسة؛ لأن الباقي مائتين إلا ربع عشر خمسة، فإن حال على مائتين، وقع المخرج زكاة، ويزكي الخمسة الموفية أيضاً، كما لو عجل للمصدق، وما عجل إليه، فعلى ملكه، فإن كانت الخمسة باقية معه، فقد أجزأت، وتالفةً بجنايته: غرمها، فيأمره بإخراجها، ولا بجناية: لا يضمنها.

ولو عجل إليه تبيعاً عن ثلاثين، وحال الحول وهو معه، أجزأ، وإن أتلفه، ضمنه للمالك، ولا زكاة، ولو أخرج تبيعة فنتجت عجلاً، وتم الحول وهما معه، فهما زكاة، فلو نقصت البقر واحداً قبل الحول، وفاها بالعجل، وإن عجَّل التبيع إلى الفقراء وأتلفوه، فلا شيء عليهم ولا عليه، ولو عجل /٩١/ إليهم شاة عن مائة وعشرين، ثُمَّ نتجت شاة عنده، لم تلزمه أخرى، وكذا لو عجل عن مائتين شاتين، ثُمَّ نتجت شاة، كفتاه.

فصل: [في زكاة الفطر]

والفطرة واجبة على الحر المسلم لأصناف:

الأول: نفسه.

الثاني: لمملوكه، ومدبره، وأم ولده، والموصَى بخدمته لغيره، والمؤجَّر، والمعار، والرهن، والغَصب، والآبق، وأسير البغاة -لا الكفار- المرجيين[2] في ذمته حتَّى

---

(١) سقط من (ب): فيجزي.

(٢) في (ب): المرجوين، وهو عائد إلى المغصوب والآبق وأسير البغاة.

يعودوا، فيخرجها، والمشترك بقدر الملك، ولو الشريك معسراً، والمأذون وعبده، وعبيد التجارة والمضاربة، والعامل [بقدر]حصته في الربح إنْ لها قيمة، ولما اشتراه فاسداً وقبضه بعد يوم الفطر، وعلى من استقر له الملك في البيع بخيار لأحدهما، ولما اشتراه قبل طلوع الفجر، ثُمَّ تسلمه بعده، ولزوجة عبده إن سلّمت، لا لأولادها، فعلى مالكهم.

الثالث: للزوجة، ولو مؤسرة، وأمَة سلّمت مستداماً، ومثلثة في العدة، لا ناشزة عند الفجر وهي[١] مؤسرة، كما لو خالعها[٢]، وإن أخرجت عن نفسها، أجزأه، ولو إليه، وعليها إن كان معسراً، قيل[٣]: أو لا يخرج.

الرابع: لولده الصغير، ولو مؤسراً، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، وكذا المجنون - أصلاً، أو طارئاً - لا لزوجتيهما ورقيقيهما[٤]، ففي مالهما إن كان.

الخامس: كل من لزمتك نفقته من الأقارب لفقره بأن لا يملك قوت عشرة أيام، فاضلاً عن المنـــزل وأثاثه، والخادم، وثياب الأبدان.

فهؤلاء الأصناف تجب فطرهم، ولو غابوا، أو لم يُنفق لمطل أو غيره، إن ملك لكل واحد منهم قوت عشرة أيام وصاعها، أو بعضه، فيخرجه فاضلاً عما مر، فلو ملك ذلك لنفسه، أخرج عنه، لا للباقي من الأصناف، وإن ملك لنفسه ولصنف، فالزوجة، ثم العبد، ثُمَّ الولد الصغير /٩٢/، فلو ملك لبعض صنف، لم يجب، ولا على الإمام لمن أنفقه من بيت المال، ولا للَقيط، ولا للأب والأم والعبد الكفار، ولا للمكاتب من نفسه، ولا من سيده، ولا عن العتقاء.

ونصابُها قدر قوت عشرة أيام لكل واحد مع صاع.

ووقت وجوبها طلوع فجر الفطر من شوال، لا ليلته.

ولو مات، أو ارتد، أو أعسر قبل طلوعه، فلا شيء، ويمتد إلى الغروب، لا إلى

---

(١) في (أ): أو هي.

(٢) يعني فلا فطرة عليه لها حيث كانت ناشزة حال الخلع.

(٣) الفقيه محمد بن يحيى حنش.

(٤) في (أ): ورقيقهما.

ثالثه، فلو تزوج، أو أيسر، أو وُلد له مولود فيه، أخرج، لا بعده، وكذا لو ملكه بإرث ممن لا تلزمه لفقره، أو من كافر بشراء أو غيره، لا من مسلم غني، فعليه لا على المشتري، وتسقط بالردة إذا أسلم بعد يوم الفطر.

وندب إخراجها بكرة الفطر، وإن أخرها إلى آخر نهاره، جاز، وإن لم يجد مستحقاً فيه، عزلها حتَّى يجد، وإن علم مستحقاً بعيداً، أو ذا رحم، وجَّهها إليه، ويُحصِّلها قبل يوم الفطر إن خشي عدمها ندباً، فإن وجد نصف صاع فقط، أخرجه.

ومن ماله غائب يستلف، فإن تعذر، فدين عليه، كما لو أفلس، ومن له أبوان بالدعوة، أخرجا واحدة.

والفطرة صاع من بر، أو دقيقه، أو تمر، أو إقط، أو زبيب، أو غيره من المكيل، مما يأكله، فإن أخرج الأعلى، فأفضل، والأدنى: كُره وأجزأ، خلاف (أبي العباس، والشافعي)، ولا يجزئ الخبز، ولا القيمة اختياراً[١]، ولا جنسان[٢] عن شخص إلا أحدهما قيمة للتعذر، وإلا من شريكين.

ومستحقها مستحق الزكاة، ولو ملك نصابها، ويجوز تفريق فطرة في جماعة، وعكسه.

* * *

---

(١) يعني مع التمكن من الحب.

(٢) في (أ): جنسين.

باب الخمس

[فصل: في ما يجب فيه الخمس]

يجب في أشياء:

الأول: غنائم أهل الحرب والبغي.

الثاني: الخراج، والجزية، والصلح، والمعاملة.

الثالث /٩٣/: الدر، والياقوت، واللؤلؤ، والمسك، والعنبر.

الرابع: ما يؤخذ من المعدن من ذهب، أو فضة، أو كحل، أو فيروزج[١]، ومَغْرَة[٢] وزئبق، وزرنيخ[٣]، وشب[٤]، وفصوص، وزمرّد، ونفط، وملح، وقِير[٥]، ولا يعتبر النصاب، ولا الحول، ولا أن يجده في ملكه، بل لو أخذه من أرض غيره، أو من الصحراء، فهو له، كالركاز، ولا إسلام الواحد وبلوغه، وواجبُه الخمس.

الخامس: الصيد من بر، أو بحر، كسمك، وطير، وجراد.

السادس: العسل المستخرج من المباح، والأشجار، والحطب، والحشيش.

السابع: الركاز، وهو المعدن كما مر، والكنوز، وهي إما أن توجد بدار الحرب وضَرْبَتِه، أو دار الإسلام وضربته، فظاهر، أو في دار الحرب بضربة الإسلام، فغنيمة إن لم يكن قديماً دار إسلام، وفي العكس لقطة إن لم يكن قديماً دار كفر، وحيث لا ضربة، أو انطمست، يحكم بالدار.

الثامن: ما يؤخذ من أهل الذمة من رؤوسهم وأموالهم.

---

(١) نوع من الصباغ.

(٢) قال في القاموس: المغرة: بسكون الغين وتحريكها: طين أحمر.

(٣) الزرنيخ : كلمة أعجمية، وهو اسم لجسم يشبه الحجر، يستخدم في المستحضرات الطبية، وخصوصا في قتل الحشرات.

(٤) الشب: حجارة الزاج، ولعلها من الأحجار الكريمة.

(٥) القير: الزفت، تطلى به السفن والجمال.

فصل: [في أنواع الأرضين]

إذا استفتح الإمام بلد شرك، فإن شاء، قسمها بين الغانمين وملكوها، أو تركها بيد أهلها معاملة على نصف، أو ثلث، أو غيره، أو تركها بيد أهلها بخراج يُؤدونه، فإن ملك مسلم خراجيةً، لزمه الخراج والعشر، وإن ملك ذمي عشرية، فلا شيء عليه.

والأرض ستة أنواع:

[الأول] أرض افتتحها المسلمون عنوة، واقتسموها في ما بينهم، فهي ملك لهم يتوارثونها، وعليهم العشر، كبعض خيبر، قسمه النبي عليه السلام بين المسلمين، وعامل أهلها على الباقي بالنصف.

و**[الثاني]** أرض أسلم عليها أهلها طوعاً، فهي لهم عشرية، كاليمن، والحجاز.

و**[الثالث]** أرض أحياها مسلم، فهي له ولورثته من بعده.

و**[الرابع]** أرض أجلي[1] عنها أهلها من قبل أن يوجف عليهم بخيل أو ركاب، فهي /٩٤/ للإمام يصرفها في خاصته، فأما فدَك والعوالي، فهي لفاطمة وولدها.

و**[الخامس]** أرض افتتحها المسلمون، وتركوها بيد أهلها على خراج، فهي خراجية، كسواد الكوفة، ومصر، والشام، وخراسان.

و**[السادس]** أرض صولح عليها أهلها وهم في منَعَة، كأهل نجران، فيؤخذ منهم ما صولحوا عليه.

وما يؤخذ من أهل هذه[2] الأرضين - سوَى العشر - يحل والخمس لمن تحرم عليه الصدقة لنسبه، وهم أولى بها، وللإمام، والمصالح: كعمارة الطرق، والمساجد، والقبور، والقناطر[3] والسقايا، وتجهيز الموتى.

وبلاد العرب: من العُذَيب[4] إلى أقصى اليمن، ومن عُمَان إلى تيماء والبحرين

(١) في (ب): أجلا.
(٢) في (أ): من هذا.
(٣) في (أ): والقناطير.
(٤) العذيب: ماء لبني تميم على مرحلة من الكوفة، أي بين القادسية ومغيثة.

وتخوم أرض الشام: عشرية، وأرض العراق وأكثر الجبال وخراسان خراجية، فإذا استولى الإمام على شيء من هذه البلاد، فلا يزيد على الموضوع -إلا في ما استفتحه- غير ذلك، أو من ذلك بعد عوده إليهم، وله النقص، وقد وضع عامل (علي) عليه السلام بأمره على جريب النَخْل والقصَب، أو ما يجمع النخل والشجر، عشرة دراهم، وجعل ما شَذّ عن القرى لمارّة الطريق، وفرض (عمر)[1] على كل جريب بلغه الماء درهماً وقفيزا حنطة، وعلى جريب القصب خمسة دراهم وخمسة مخاتيم حنطة، وعلى جريب أرض تصلح للزرع درهماً ومختوماً، زُرِعَت، أم لا، والمختوم صاع.

والخراجية يجوز بيعها وغيره، وإذا جهل خراج أرض، وضع عليها أقل ما في ناحيتها من صفتها، والخراج في السنة مرة، ولا يؤخذ حتَّى تدرك الغلة، ولا يؤخذ إن هلكت بآفة لا تندفع.

وهو كالأجرة في لزومه إذا عطلها، إلا لضعفه، وفي تأجيرها خلاف، وفي سقوطه عما لا يُزرع، كالسبخة، وفي أنه على قدر النفع، وفي أنه لا يسقط بالإسلام /٩٥/، والموت، والفوت. ويخالفها في أنه تجب فيه النية، ومالكه غير معين، وفي سقوطه لو تلف الزرع بآفة لا تندفع[2]، وفي أنه لا يزاد، وفي جواز بيع الخراجية.

ولا يسقط بالإسلام، والموت، وتأخر الأداء، مالُ الصلح.

فصل: [في ما يؤخذ من أهل الذمة]

ما يؤخذ من أهل الذمة ضربان:

الأول: من رؤوسهم، وهو الجزية على من يُقْتل، ولو فقيراً، فيؤخذ منه اثنى عشرة قفلة[3]، ومن الغني -من يملك ألف دينار، وبثلاثة آلاف دينار عروضاً، ويركب

---

(١) هو أبو حفص عمر بن الخطاب بن نفيل، أسلم بعد هجرة الحبشة، وتولى الخلافة عقب وفاة أبي بكر سنة ١٣هـ، وفتحت في عهده بلدان كثيرة، طعنه أبو لؤلؤة في المسجد سنة ٢٣هـ.

(٢) سقط من (ب): لا تندفع.

(٣) القفلة: هي الوازن من الدراهم.

الخيل، ويتحتم بالذهب، وقال (المنصور بالله): شرعاً - ثمان وأربعون، والمتوسط أربع وعشرون. لا من النساء، والصبيَة، والهِمّ والزَمِن[1] اللذان لا يطيقان القتال، وتؤخذ قبل تمام السنة، وتسقط بالموت، والفوت، والإسلام، ومن بني تغلب ضعف ما على[2] المسلمين، ولو لصبي، وأنثى.

الثاني: من أموالهم نصف عشر ما يأتي به تُجّارهم من بلد إلى بلد، إن بلغ نصاباً، ومن حربي جاءنا بأمان عشر ما جاء به، إن بلغ نصاباً، أو لم يبلغ[3]، وكانوا يأخذون من تجارنا من دونه، فإن لم يكونوا يأخذون، فلا نأخذ، ويؤخذ منهم في السنة مرة فقط، ويستحقه الغني، والفقير، والعلوي، والبلدي، ويؤخذ أيضاً في غير وقت الإمام.

فصل: [في أهل الخمس]

أهل الخمس ستة:

[١] لله، فيصرف في المصالح.

[٢] ولرسوله، وبعده للإمام، فإن لم يكن، فمع سهم الله.

[٣] ولقرابته المحقين التابعين لإمام المسلمين، ذكرهم وأنثاهم سواء، وغنيهم وفقيرهم.

[٤، ٥، ٦] ولأيتامهم، ولمساكينهم، ولبني سبيلهم خاصة، وجوباً، وقال (المؤيد بالله): ندباً، فإن عدموا، فلهذه الثلاثة من المهاجرين، ثُمَّ من الأنصار، ثُمَّ سائر المسلمين.

ويجب الخمس من العين، كالزكاة /٩٦/، وقيمة ما لا ينقسم، أو تضره القسمة.

❁ ❁ ❁

---

(١) الهِم والهمة : الشيخ الفاني، وزمِن كفرح زمَناً وزمنة بالضم، زمانة، فهو زمِن وزمين.

(٢) سقط من (ب): ما على.

(٣) سقط من (أ): يبلغ.



كتاب الصيام



[فصل: في الصوم الواجب، وفي ما يثبت به رمضان]

واجبُه تسعة: رمضان، والنذر، وكفارة اليمين، والظهار، والقتل، والتمتع، والإحصار، والجزاء، والفدية، والعاشر: التطوع.

وإنما يجب صوم رمضان على المكلف المسلم، فيجب برؤية[1] الهلال، وبتواتر الخبر برؤيته، وبشهادة عدلين، أو امرأتين، وبلفظ الخبر، ومع الصحو، لا واحد، ولو مع الغيم، وبالحادي والثلاثين وجوباً[2]، وبقول القاضي والمفتي، جوازاً: صح لي أن أوله كذا، ولو في الصحو، إن عرف مذهبه، ونقَله للغائب اثنان، لا إن قال: رأيته، فكغيره، ويصوم وجوباً من سمع رجلاً يخبر بالرؤية في موضع، ثُمَّ آخر في آخر، ومن أخْبَر عن اثنين، وجب عليه[3]، وإن لم يتم شهادة، كما يصوم ويفطر سراً من رأى هلال رمضان وشوال وحده، وهلال شوال كرمضان، فإن غم هلال رمضان، صام حادي وثلاثين من شعبان وجوباً، والثلاثين احتياطاً، وإن غُم هلال شوال، صام الثلاثين وجوباً، وإن غمت شهور، صام بالتحري، بكبر الهلال، وتأخر غروبه في أوله وفي البيض، وإن رأى الهلال يوم الشك بعد الزوال، فهو آخر الشهر، فإن رآه قبله، بقي مشكوكاً، فيصومه احتياطاً آخر شعبان، ووجوباً آخر رمضان، ولا ينكر على من أفطره.

وتَرْكُ (الهادي) عليه السلام[4] الإنكار على مفطريه يقتضي ذلك، وأن كل مجتهد مصيب، وأنه لا إنكار في مسائل الاجتهاد، وأن الإمام لا يُلزم في العبادات التي ليس فيها قوة أمره، وأن المفتي يأخذ نفسَه بالأشق، ويفتي بالأخف.

وقد يكون رمضان تسعة وعشرين، ولا يجب صوم يوم الشك، ولو صامه الإمام،

---

(١) في (أ): برؤيته الهلال.

(٢) سقط من (أ): وجوباً.

(٣) سقط من (أ): وجب عليه.

(٤) سقط من (ب): عليه السلام.

بل يستحب، ولو بلا وِرْد[١]، خلافاً لـ(أحمد بن عيسى[٢]، وعمر /٩٧/، ومالك، والشافعي، والشعبي[٣]، والنخعي[٤])، وهو ثلاثون شعبان مع مانع من الرؤية، ويصومه بنية مشروطة، فرضاً إن كان من رمضان، وإلا فنذرٌ، أو قضاء، أو نفل، أو ما شاء، فإن بان منه، أجزأ عنه، فإن قطع به النية، أثم، ويجزئه، لا لو خيَّر بينه وبين غيره فبان منه، ولا بنيَّة شعبان، أو تطوع، أو أمسك بلا نية، إلا قبل الغروب، فينوي، فإن أصبح يومه ممسكاً فبان منه، نوى، وعند (المؤيد بالله): يمسك، لا صوماً، فإن أصبح يومه مفطراً، فبان منه، أمسك، كالآكل ناسياً، ولو نوى يوماً من رمضان لغيره، لم يصح، فلو نواه قبل الغروب، صح.

فصل: [في ما يجب ويندب ويكره في الصوم]

إنما يصح الصوم بالإمساك عن المفطر، والنية، وتجـــديدها في رمضان لكل يوم، خلافاً لـ(المتوكل[٥]، والمطهر[٦]، والمنصور بالله، والمهدي، ومالك)[٧] وأنه من رمضان، لا الفرضية، ولا التبييت، فتجزئ من النهار ولو بعد الزوال، كالنفل، ومعيَّن النذر، لا القضاء، والكفارات، ونذر صوم يوم غير معين.

(١) نحو أن يكون من عادته صيام يوم الخميس، فوافق ذلك اليوم يوم الشك، فلا يكره.

(٢) هـــو الإمام أبو عبد الله أحمد بن عيسى بن زيد بن علي بن الحسين بن علي عليهم السلام، ولد سنة ١٥٩هـ، كـــان عالماً زاهداً ورعاً، حبسه العباسيون من أيام المهدي إلى أيام الرشيد، ثم خرج وعاش متخفياً إلى أن مات سنة ٢٤٠هـ، وقيل ٢٤٧هـ.

(٣) هو أبو عمرو عامر بن شراحيل الشعبي الكوفي، ولد لست سنين من خلافة عمر، عده السيد صارم الدين من ثقات محدثي الشيعة، توفي سنة ١٠٥هـ.

(٤) هو أبوعمران إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي، من كبار فقهاء التابعين، ولد سنة ٤٥هـ، وتوفي سنة٩٥هـ.

(٥) المـــتوكل: هـــو الإمام المتوكل على الله أحمد بن سليمان الحسني، ولد سنة ٥٠٠هـ، من أئمة الزيدية باليمن، له تصانيف عدة، أشهرها حقائق المعرفة وأصول الأحكام، توفي سنة ٥٦٦هـ، قبره بحيدان من نواحي صعدة.

(٦) المطهـــر: هو الإمام أبو محمد المطهر بن يحيى بن المرتضى بن المطهر، من أئمة الزيدية في اليمن، كان مـــن الدين والتواضع بمكان، وكانت دعوته سنة ٦٧٦هـ، ووفاته سنة ٦٩٧هـ، وقيل: ٦٩٩هـ، وقبره بدوران حجة.

(٧) في (أ): خلافا للمتوكل والمطهر ومالك.

ووقت وجوبه طلوع الفجر، وآخره الغروب.

وندب ترك ما يفسد عند الشك في طلوع الفجر، فإن طلع وهو مخالط، أو في فيه طعام، فتنَحى، وألقى، لم يضره، مالم يستمر، وتقديم الفطر على الصلاة لمن يشغله[١] الجوع عنها، وإلاَّ خُيِّر.

ومن تسحَّر شاكاً في الفجر، صح صومه، مالم يتبين الخطأ، ومن أفطر شاكاً في الغروب، فسد، ما لم يتيقن[٢] الإصابة.

وأسير البغاة يسألهم عما التبس عليه، وأسير الكفار إن لم يميز الليل من النهار، سقط عنه الأداء، وإن ميز، صام بالتحري، والتبييت، والشرط، فإن وافق رمضان، أو شهراً بعده، أجزأه، لا /٩٨/ قبله، وإن وافق شوال، واستوى عددهما، قضى يوماً، وإن نقص شوال، فيومين، وإن نقص رمضان، فلا شيء، وإن صام الحجة، وعددهماسواء، قضى أربعة، وإن نقص، فخمسة، وإن نقص رمضان، فثلاثة، وإن صام غيرها ناقصاً، ورمضان تاماً، زاد يوماً.

وندب أن يزيد في عباداته وتسبيحه وذكره بكرة وعشياً، ويتحرز لئلا يسهو فيفطر، وعند المضمضة، ويستقصي في إخراج مائها، ويتحرز من الغُبار، والذباب، وما جمعه السواك من خلاف ريقه، وأن[٣] يستاك، ولو برَطْبٍ، ومبلُولٍ، وبعد الزوال.

ويكره مضاجعة أهله، ومقدمات الجماع، سيما للشاب، والحجامة إن خشي ضعفاً، ومضغ العلك -كُندُراً كان، أو مومياوياً [٤]- والوصال، وبنيته محظور.

فصل: [في مفسدات الصوم]

يفسده ثلاثة:

الأول: ما وصل الجوف، جارياً في الحلق، من خارج، مما يمكن الاحتراز منه، ولو مُكرهاً له فعل -لا لو أُوجر- وناسياً، وما لا يؤكل، كحصاة، ودرهم، ومن ماء

---

(١) في (ب): شغله.

(٢) في (ب): يتبين.

(٣) سقط من (ب): وأن.

(٤) الكندر هو اللبان الشحري، والمومياوي هو الشمع.

المضمضة، ولو للصلاة، وفي الثلاث، ولصلاة فرض، وإن لم يبالغ، ومن سعوط بالنهار، وبقية لحم بين أسنانه يمكن بذله، وريق أخذه بيده، ثُمَّ ابتلعه، ونخامة وقيّء رجعا عمداً، أو استدعاهما وأمكن بذل النخامة باللسان من موضع[١] الخاء.

الثاني: الوطء، ولو ناسياً، ولم ينـــزل، وفي بهيمة.

الثالث: إنزال المني في اليقظة، بنظر، أو لمس، أو تقبيل، أو فِكر.

لا بما لا يصل الجوف، كالذوق بطرف اللسان، ومضغ الطعام، ولا يكره، والكحل، والذرور، وصب الدهن في الأذن، ولو وصل دماغه، وفي الإحليل، ولو كثر، أو[٢] وصل باطنه، والحجامة، والمضمضة، ورش البدن بالماء، والغَوص.

ولا بما يصله لا من الحلق، كالحقنة، وجائفةٍ /٩٩/ دُوِيَت بما يصله، وطعنةً وصلته، ولو استقرت، أو طعن نفسه، أو باختياره.

ولا بما وصله من الحلق لا من خارج، كالريق، وإن كثر، بكره، أو أخرجه على لسانه، ثُمَّ ابتلعه، وكالقيء، والنخامة، إن لم يرجعا، أو رجعاً بغير قصده، ولا استدعاهما، وكالبلغم الغالب، أو النادر اليسير، وإن تعمده.

ولا جامع الصفات[٣] والاحتراز منه متعذر، كدخان، وإن كثر، وغبار، لا إن كثر، ولو تعمدهما، وكالذباب، والحصاة، والبَرَدة، والقطرة، وقد فتح فمه للتثاؤب، أو لا لشيء، لا لدخولها[٤]، وكما يبقى من ماء المضمضة، ومن لحم بين الأسنان، فتعذر إخراجه، ومضى مع الريق، وكالخلال اليسير أيضاً، وكأن أوجر طعاماً أو شراباً كرهاً، فدخلا بغير فعله، وكأن جومعت وهي[٥] نائمة، أو مجنونة جنوناً عارضاً، ولم تعلم، لا[٦] إن علمت فطاوعت، أو مكرهة.

---

(١) في (ب): محل.
(٢) في (ب): ولو.
(٣) أي صفات المفسد للصوم، وهو ما ذكره أول الفصل.
(٤) في (أ): لا لدخولها أولا لشيء. ونبه على ما أثبتناه.
(٥) سقط من (ب): وهي.
(٦) في (أ): إلا.

ولا بالاحتلام[1] نهارَ الصيام، والمذي لشهوة وأصبح جنُباً، ولو عمداً، وعن احتلام، كالحائض طهرت ولم تغتسل، فلو نسي جُنُبٌ الغسل حتَّى مضى الشهر، قضى الصلاة دون الصوم.

ولا بما يعرض من صرع وإغماء، بعد النية، ولم يحدث منافٍ.

ولا بنيَّة قطعه، كالصلاة، والحج، والوضوء.

ولا بالكبيرة.

ويجب بإفساد صوم يوم من رمضان عمداً: الإمساك، والفسق، والتوبة، والقضاء، وندبت الكفارة، ككفارة الظهار بالترتيب عند (الهادي، والمؤيد بالله)، وأوجبها (القاسم، وأبو طالب)[2] في الوطء مطلقاً، وفي الأكل عمداً بالتخيير، فتكرر بتكرر الوطء في الأيام، لا في اليوم، ولو مرض آخر يومه، أو حاضت، أو سافر، فعلَى اعتبار الابتداء والانتهاء، ولو أكل عمداً، ثُمَّ جامع، فأوجبها (أبو حنيفة)، ونفاها /١٠٠/ (الشافعي)، وعليها أيضاً كفارة، وغَرِمَها إن أكرهَهَا.

ويُؤخذ من خبر المجامع ثمانية أحكام: جواز الجزع ندماً على المعصية، وأنها مرتبة، ونصف صاع، ووَاجبَة، وأمرُه بأكلها خاص، أو وتبقى الكفارة في ذمته؛ لأنه فقير، أو أكل ما أعطاه الرسول [صلى الله عليه وآله وسلم]، وكفَّر بما أعطته الزوجة، وأن الإمام يُعين من لزمه غُرم في معصية إذا تاب، وأن المفتي يستفصل مُجمل السائل، وأنه يعمل بقوله: إنه فقير، وأنه لا يتبرع في حق[3] الله؛ لأنه قال: «خُذ هذا، وتصدق به»[4]، فملَّكه قبل، والله أعلم.

---

(١) في (ب): الاحتلام.

(٢) سقط من (أ): أبو طالب.

(٣) في (ب): تبرع في حقوق.

(٤) أخرج البخاري ٢٠٥٣/٥، ٢٠٠١/٥، ومسلم ٧٨١/٢ عن أبي هريرة، قال: أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال: هلكت، قال: «ولم»، قال: وقعت على أهلي في رمضان، قال: «فاعتق رقبة»، قال: ليس عندي، قال: « فصم شهرين متتابعين»، قال: لا أستطيع، قال: «فأطعم ستين مسكينا»، قال: لا أجد، فأتي النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر، فقال أين السائل، قال هأنذا، قال:« خذ هذا فتصدق به»، قال: على أحوج منا يا رسول الله؟ فوالذي بعثك بالحق ما بين لابتيها أهل بيت أحوج منا، فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنيابه، وأخرجه ابن حبان ٨/ ٢٩٥، والترمذي ٥٠٣/٣، والدارمي ١٩/٢ وغيرهم على نحو من هذا.

فصل: [في رخص الصوم]

والمسافر -ولو بعد الفجر - والمريض، وصاحب العطش، والهم العاجز عن الصوم، والحامل والمرضع خافتا على الجنين والمرضَع، يجوز لهم الإفطار، ويكره لهم الصوم مع خشية الضرر، ويحظر مع خشية التلف، وكذا المكره.

وتجب الفدية من رأس المال على من أفطر لعذر ميؤوس الزوال، والقضاء إذا لم ييئس، وفديته إذا تعذر القضاء من الثلث، ويستحب الإمساك إذا زال العذر وقد أكل.

والمجنون، والصبي، والكافر -إذا أفاق، وبلغ، وأسلم- لا يلزمهم الإمساك، ويستحب القضاء إذا كانوا قد أكلوا، أو فعلوا ما ينافي الصوم، وإن لم، استحب لهم[1] التمام.

ولا يجب الإمساك على من أفطر في صوم القضاء، إلا النذر المعين، كرمضان، قال (القاضي): ويفسق إذا أفطر لغير عذر فيهما.

فصل: [في ترك الصيام]

ومن ترك الصوم بعد وجوبه غير مستحل لتركه، وجب عليه القضاء، وكذا لو جُن - رمضان، أو بعضه - بعد التكليف.

ويقضي متحرياً من لم يحصر ما فاته من شهور رمضان إذا لم يعلم وقت البلوغ، وإن علم، وجب العلم.

ومن أفسد التطوع، لم يجب قضاؤه.

والأولى في قضاء رمضان /١٠١/ أن يكون مجتمعاً، ويجوز مفترقاً، ومن لم يقض ما فاته حتَّى دخل رمضان، لزمه القضاء، والفدية، وهي طعام[2] مسكين عن كل

---

(١) سقط من (ب): لهم.

(٢) في (ب): إطعام.

يوم، وفي (المنتخب) القضاء فقط، و(أبو العباس) أوجب الفدية على من أفطر لغير عذر، وأسقطها عن من أفطر لعذر، قال (الأخوان[١]): هو خلاف الإجماع، قال (المنصور بالله): ولا يتكرر بتكرر الأعوام، وأحد قولي (الشافعي): يتكرر، ولو مات آخر يوم من شعبان، لم تلزمه فدية رمضان؛ لأنه لم يُخِل، ويحتمل لزومها؛ لأنه في الحقيقة متعذر عليه.

ويجوز بكُره قضاء رمضان أيام التشريق، ولا يجزئ في العيدين، قال (المؤيد بالله): ولو نذر صوم العيدين، جاز.

ولا يصوم أحد عن أحد، خلافاً لـ(الناصر، والصادق[٢]، والوافي، وابن عباس[٣])، ويجب امتثال أمر الميت إن قال: صوموا، أو كفروا عني، فإن قال: خلصوني من صوم، فالخلاف[٤]، وتجب الوصية بكفارة الصوم، ولو[٥] لم يكن قدر على القضاء، وكذا الحج، لا الصلاة، ومن ظن أن علته لا تزول، كفَّر، أو أوصى بالتكفير، وإلا سقطت.

* * *

---

(١) السيدان أبو طالب والمؤيد بالله.

(٢) الصادق: هو أبو عبد الله جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي عليهم السلام، أحد أعلام المسلمين، ولد سنة ٨٠هـ، كان عظيم القدر عالي المترلة، توفي سنة ١٤٨هـ، وقبره بالبقيع.

(٣) هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب، حبر الأمة، وترجمان القرآن، ولد عام الشعب قبل الهجرة بثلاث سنين، قال فيه المصطفى صلى الله عليه وآله وسلم: «اللهم فقهه في الدين، وعلمه التأويل»، شهد مع علي كرم الله وجهه مشاهده من حروب الناكثين والمارقين والقاسطين، توفي سنة ٧٠هـ وقد كف بصره.

(٤) فعند أبي طالب يكفر عنه، وعند المؤيد بالله والناصر والصادق والوافي وابن عباس: يصام عنه.

(٥) في (ب): وإن.

باب[النذر بالصوم]

[فصل: في شروط النذر بالصوم]

شروط النذر بالصوم : التكليف، والإسلام، واللفظ، وأن يكون بما[١] يصح صومه، لا النيَّة، والحريَّة، ولا ذكر الله، فلا يصح أن تنذر بصوم أيام حيضها، ويصح أيام العيد، فإن قال: عليَّ صوم أمس، صام اليوم الذي اسمه كاسمه ندباً.

ويصوم اليوم الثاني استحباباً من قال: لله عليّ صوم يوم يقدم زيد، فقدم يوماً[٢] قد أكل فيه، وإن قدم ليلاً، صام اليوم الآتي، وإن قدم و لم يأكل، لزمه صومه، وتردد (أبو طالب) في قضاء اليوم الذي يقدم فيه الغائب[٣] وقد أكل فيه، ولا يلزم إلا صوم ما بقي من السنة إذا قال لله عليَّ صوم هذه السنة، بخلاف ما لو نوى /١٠٢/ ثلاثمائة وستين يوماً.

وينعقد نذر من قال لله علي صوم يوم النحر، أو يوم الفطر، أو أيام التشريق، ويقضيها، ولو صامها، أجزأ عند (المؤيد بالله، والمرتضى، وأبي العباس، وأبي حنيفة)، وتردد (أبو طالب) فيه.

ويصوم من ثاني شوال ثلاثين يوماً من قال: لله علي أن أصوم شهراً يوم أتخلص من كذا، إذا تخلص آخر يوم من شعبان، ولو قال: يوم يقدم فلان، فقدم في رمضان، صام يوماً بعد أول يوم من شوال، ويُقَدِّم أيهما شاء إن قال: يوم يقدم، ويوم أتخلص من كذا، وحصلا في يوم واحد.

وما أوجبه العبد، والمدبر، وأم الولد، في ذمتهم إن منعهم سيدهم من أدائه.

---

(١) في (أ): مما.

(٢) في (ب): في يوم.

(٣) في (ب): قدم الغائب.

فصل: [في نية التتابع والتفريق في صيام النذر]

إذا نوى في نذر الصوم التتابع، وجب، فإن فرق لغير عذر، استأنف، وكذا لعذر يرجى زواله وزال عند (المؤيد بالله)، ولا يجب عند (أبي العباس، وأبي طالب)، ولا يجب الاستئناف إذا لم يرج زواله، وزال.

وإن لم ينو التتابع، فإن كان معيناً - نحو رجب - وجب التتابع، وما أفطر لعذر، أو لغير عذر، قضاه، كرمضان، وغير المعين نحو عشرة أيام، أو شهر، أو أسبوع، لا يجب التتابع، ويلزم في الأسبوع والشهر عند (المؤيد بالله)، ومثله حصَّل (القاضي زيد) إن قال كاملاً.

ولو نوى سنة معينة، لزم التتابع، وقضى رمضان، والحيض، والعيد، قيل[1]: و(المؤيد بالله) لا يوجب قضاء شيء من ذلك، وإن قال سنة غير معينة، لزمه اثنا[2] عشر شهراً عدداً بالأهلة، إلا ما انخرم، ولو قال: له علي صوم يوم يقدم فلان أبداً، فقدم يوم الاثنين، لزمه كل اثنين، ويقضي ما صادف العيد، والتشريق، فإن التبس اليوم الذي قدم فيه، صام - بنية القضاء والتبييت[3] - اليوم الذي تُسفِر عنه ليلته، وفي الأسبوع الثاني اليوم الذي قبل ذلك، ثُمَّ كذلك يرجع القهقرى.

* * *

(١) الرواية للفقيه محمد بن سليمان رواها عن المؤيد بالله.

(٢) في (ب): اثني.

(٣) في (ب): وبالتبييت.

باب [الاعتكاف]

[فصل: في شروط صحة الاعتكاف]

شروط صحة الاعتكاف /١٠٣/: النية، والصوم، وترك غشيان النساء، واللبث في مسجد، ولو امرأة، بكرهٍ للشابة، وقال (زيد، وأبو جعفر): في بيتها، وأقله يوم.

ويفسده نهاراً ما يفسد الصوم، والخروج لا لعذر، والوطء، وإنزال المني في اليقظة لشهوة، ولو ليلاً.

ويصح إيجابه مطلقاً، ومعيناً، كيوم، أو شهر، أو أسبوع، أو يوم كذا[١]، أو شهر كذا، فإن نوى النهارَ، دخل قبل الفجر، وخرج بعد الغروب، والليلَ: دخل قبل غروب الشمس، ويخرج[٢] بعد غروبها، ويجب متتابعاً إن قال شهراً، قال (المؤيد بالله): ويصح استثناء الليالي بالنية.

ومن نذر اعتكاف عشرين يوماً، دخلت الليالي، وإن نذر عشرين ليلة، تبعتها الأيام، ويصح استثناء الأيام عند (الكرخي[٣])، فيبطل، قال (أبو طالب): لا يصح.

ولا يلزمه[٤] شيء إن قال ليلة، ويلزمه ليلتان مع اليومين إن قال: يومين ويومان مع الليلتين إن قال: ليلتين.

ولو قال: لله عليَّ أن أعتكف الجمعة، لزمه كل جمعة إن أراد الكل، أو لا نية له[٥]، وإن أراد العهد، لم تلزمه إلا تلك المعهودة، وكذا إن قصد التنكير عرفاً، ومن فاتته الجمعة التي نذرها، اعتكف جمعة أخرى استحباباً، ومن أوجب اعتكاف

---

(١) سقط من (أ): أو يوم كذا.

(٢) في (ب): وخرج.

(٣) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسن بن دلال الكرخي الحنفي، ولد بكرخ، كان من أهل العلم والزهد، ومن مشاهير الأصوليين، توفي سنة ٣٤٠هـ.

(٤) في (ب): يلزم.

(٥) سقط من (أ): له.

رمضان، وفاته، قضاه، ولو في رمضان المستقبل، وقال (الوافي، والكافي): في غيره؛ لأن الصوم قد وجب بالتبعيَّة.

وأجرة المعتكف على من أوصى به، بعد الموت، من الثلث، كالحج.

والمملوك، والمدبر، وأم الولد، إذا أوجبوا اعتكافاً، كان في ذمتهم إذا منعهم السيد ذلك، ولو أذن لزوجته ومملوكه بالنفل، كان له الرجوع، ولو شرعا، وإذا أذن بالإيجاب، فله الرجوع قبله، وبعده إذا أذن لوقت معين، فليس /١٠٤/ له ولا لهما الرجوع، وغير معين، وأوجبا، فكذا أيضاً، وإن احتمل، له المنع؛ لأن حق الآدمي مقدم، وفرقت (الحنفية) بين الزوجة والمملوك، فأجازت في المملوك دون الزوجة؛ لأن منافع البضع ملك لها، وللزوج حق فيها، فبالإذن أسقط حقه، بخلاف المملوك، فمنافعه باقية على ملك مولاه؛ ولأنه لو ملَّك الزوجة شيئاً من ماله، ملكته، بخلاف العبد فلا يملك.

فصل: [في ما يجوز للمعتكف فعله وما لا يجوز]

وله أن يخرج للواجب، والندب، وما لا بد منه، والطيب[١].

وإن انهدم، أو خاف، أو أكره على الخروج منه، انتقل مسجداً آخر، وإذا حاضت في أيام اعتكافها الواجبة[٢]، خرجت حتَى تطهر، وتغتسل، وتعود، فتبني، ولا يجوز له الخروج لغير عذر، فإن خرج، فسد، ولعذر، ففي طرفيه: قيل[٣]: يُفسد، وفي وسطه لا يفسد، إلا الأكثر.

وندب له ترك البيع والشراء[٤]، والتحرز من كل قبيح، وخصومة، وجدال بالباطل، واشتغال بما لا قربة فيه، و[أن] يزيد في قراءته، والذكر، والدعاء، والاستغفار.

---

(١) في (ب): والتطيب.

(٢) سقط من (أ): الواجبة.

(٣) الفقيه محمد بن سليمان.

(٤) في (أ): في المسجد.

ومن نذر ألا يكلم أحداً في اعتكافه، فإن عرض له ما يوجب الكلام، كرد السلام، والأمر بالمعروف ونحوه، وجب عليه الكلام، وعليه كفارة يمين[1]، وإن كان مباحاً، فله التكلم، ولا يلزمه شيء.

ومن حلف لا يكلم[2]، فعرَض ما تركُه معصية، وجب الحنث، وتلزمه كفارة، وإن كان مباحاً، لم يلزمه الكلام، فإن فعل، لزمته[3] كفارة يمين.

فصل: [في المستحب من الصيام]

ويستحب صوم الدهر لمن أفطر العيدين والتشريق، ولم يضر بجسمه، ورجب، وشعبان، و[أن] يصله برمضان، قال (القاسم): ويفصل بيوم، قال (الأخوان): ما لم يكن يوم شك، وأيام البيض -ثالث ورابع وخامس عشر من كل شهر- وستة أيام بعد رمضان والعيد /١٠٥/، ويوم الخميس أول الشهر، والأربعاء وسطه[4]، والخميس آخره[5]، والاثنين، والخميس، ويوم عاشوراء، ويوم عرفة، لأخبار وردت في ذلك.

والمتطوع أمير نفسه، ولا يتعمد الجمعة بالصيام.

وتلتمس ليلة القدر في تسع عشرة، وإحدى وثلاث وخمس وسبع وتسع وعشرين من رمضان.

---

(١) في (أ): ونحوه، يحنث، وعليه كفارة يمين.

(٢) في (ب): كلم.

(٣) في (ب): لزمه.

(٤) في (أ): وسط.

(٥) في (أ): آخر.

كتاب الحج



[فصل: في شرائط الحج]

شرائطه تنقسم:

* **فمنها:** خمسة للوجوب[1]: البلوغ، والعقل، والإسلام، والحرية، والاستطاعة، وشروطها للبعيد – من بينه وبين مكة أو عرفة بريد فصاعداً – خمسة:

الأول: الزاد، وهو أن يملك فاضلاً عن المنـــزل، وأثاثه، وخادم لا يستغني عنه، وثياب الأبدان، كفايتَه، وزوجاته، وخادم لا يستغني عنه، وأطفاله، وأبويه العاجزين، ذاهباً وراجعاً، غير مُعَوِّل على كسب وسؤال، ولو اعتاده، ولا يجب أن يكون له بعد رجوعه مال، ولا صنعة، فإن كان وحده، عول على الكسب آيباً، لا ذاهباً، ولا على السؤال.

والزاد شرط للزومه في الذمَّة، لا للصحة، فيصح الفَرْض من الفقير، فإن أتلف المال قبل مضي وقت يمكنه[2] فيه أن يحج ويعود، فلا وجوب؛ لأنَّ مُضِي أشهره وهو في ملكه شرط للوجوب، وأوجبَه (المؤيد بالله).

الثاني: راحلة – ملك، أو كراء – كالفُلْك، ولو قدر على المشي، خلافاً لـــ(القاسم، والناصر، وأحمد بن يحيى[3]، والمرتضى، ومالك).

الثالث: صحة البدن بحيث يستمسك قاعداً على راحلة أو محمل، لا مضطجعاً، ولو احتاج للركوب والنـــزول مُعيناً، فالمعضوب الأصلي الغني لا حج عليه، بل إذا[4] طرأ بعد الوجوب، ويُجزئ في مؤنة غيره بخدمة أو غيرها، ويجب قبول المال من الابن، لا غيره[5]، كالزكاة، والصلاة، والصوم، ولا يسقط /١٠٦/ الحج بما يُؤدي إليه من تعَب البهائم، كالجهاد.

---

(١) في (ب): فمنها للوجوب خمسة.

(٢) في (ب): يمكن.

(٣) سقط من (أ): أحمد بن يحيى.

(٤) في (ب): إن.

(٥) في (ب): لا من غيره.

الرابع: أمْن الطريق على النفس والمال، لا ممَّا[1] اعتِيد للرَصَد[2] ونحوهم، والبحر مع غَلَبة السلامة كالبر.

الخامس: قائد وأجرته للأعمى، فعليه أن يحج إن وجَدهما.

* **ومنها:** للأداء، محرم -لنَسَب، أو رضاع- مسلم، مميز، في بريد فصاعداً، للشابَّة، فإن طلب نفقةً تجدها، وجبتْ، وحلت له، ولو لم يكن سواه، فإن امتنع، لم يأثم، ولم يلزمها تزوج[3] من يحج بها، كما لا يجب التكسب لقضاء الدين، وفي أن أجرته شرط وجوب أو أداء خلاف[4]، وحصَّل (المؤيد بالله، وأبو طالب) لـ(يحيى) أن المحرم شرط للوجوب، فلو حضرها الموت قبل [أن] تتمكن منه، لزمها الوصية على القول الأول.

* **ومنها:** لوقوعه عن فرض الإسلام: الحرية، والإسلام، والتكليف، فلو حج فقير، سقط فَرْضُه.

ومتى كملت شروط الاستطاعة، تضيق الأداء، إلا لأهم، وهو ثلاثة:

الأول: أن يحتاج المال لنكاح يخشى بتركه العنَت، فينكح.

الثاني: الدين، فلو ملك ما يكفي له، أو للحج، وجبا، وقدم الدين إن طولب به، والمظلمة لمعين، قال (أبو مضر): أو لا، وخالفه (المؤيد بالله)، فإن حج، أجزأه، وأثم، كما لو حج بمال حرام، أو وقف، أو طاف على جمل مغصوب أو ثوب.

الثالث: الجهاد إن عيَّنه الإمام، أو لا يستغني عنه، كمن قتل رجلاً وورثته صغار، أو وَكِبار، فإنهُ يخرج للجهاد، ويوصي بالدية، فإن[5] كانوا كباراً، تسلَّم لهم، ما لم يضر قتله عامةَ المسلمين، خلاف (أبي طالب) في الكبار.

---

(١) في (ب): ما.

(٢) الرصد : من يحفظون الأمن في الطرق بأجرة.

(٣) في (ب): تزويج.

(٤) الخلاف متفرع على الخلاف فيه بنفسه، فمن جعله شرط أداء، جعل أجرته كذلك، ومن جعله شرط وجوب، جعل أجرته كذلك.

(٥) في (ب): وإن.

فلا إثم بتأخير الحج لهذه الثلاثة، ولا يسقط، بل يحج متى تمكن، وإلاَّ أوصى، وحيث لا أهمَّ، تضيق الأداء بنفسه، فإن حجَّج لا لعذر، أو لعذر يرجى زواله، كحبس، ومرض، وزال، لم يجزه، وكذا إن لم يزل عند (المؤيد بالله، وأبي طالب)، وقال (محمد وأحمد /١٠٧/ ابنا الهادي، وأبو حنيفة): يجزئه، وكذا إن كان مأيوساً وزال، خلافاً (لهم، والمنصور بالله، والكرخي)، فإن لم يزل، أجزأه.

ولا يمنع زوجتَه حجة الإسلام إن ساعدها المحرم، كالصلاة، ولو أول الوقت، والصوم، ولو في السفر، وقضاء رمضان، وكفارة قتل الخطأ، ونذر متقدم على النكاح، لا صوم اليمين والنذر، إلا أن يكون الحنث قبل النكاح، ويمنعها حيث لا محرم، أو امتنع، وفي النفل، والمنع بالقول[1]: منعتكِ، ونقضت إحرامكِ، أو بمحظور: طيب، أو تقبيل، كما يمنع العبد، ثُمَّ الهدي في المتعدَّى فيه على المتعدي، كالعبد بغير أذن مولاه، وهي[2] في النفل بعد المنع عن الإحرام، وفي الواجب ولا محرم، أو ممتنع، وقد علمت أنه شرط وممتنع، وما عدا ذلك غير متعدًّى فيه، فإن نقض، فعليه، وإن منعها المضي فقط، بقيت محصرة، فإن سبق بالنقض، أهدَى عنها، وإن سبقت، أهدت، وإذاأهدى عنها، اعتزَلها ندباً إلى يوم الذبح، لا إن أمرَ بشرائه، وعليها مع قضاء ما أحرمت له عمرة.

ومن بلغ، أو أسلم، أو أعتق ليلة عرفة ببعض المواقيت لو أحرم منه لحق الوقوف، تضيق عليه، وإن كان بمكة، فمن مسجدها، وإن كان بمنى، أو بموضع يمكنه أن يصل مكة فيحرم منها، ثُمَّ يدرك الوقوف، وصلَها ندباً؛ لتكون حجَّته مَكيَّة إذا فاته إحرام الميقات، فإن أحرم موضعه، جاز، كما لو قدَّر فوات الوقوف بوصول مكة، وكذا لو كان ذلك اليوم يوم عرفة، أو ليلة النحر.

ولو كان الصبي أو الذمِّي[3] قد أحْرما، جدَّداه، لا العبد، فيمضي به، ولا يقع عن فرضه، وإذا فسخ إحرام عبده، فعليه القضاء والهدي متى عتَق.

---

(١) في (أ): والنفل بالقول.

(٢) أي الزوجة، وهي معطوفة على قوله كالعبد.

(٣) والذمي.

ولا يجب الحج إلا مرة، إلا أن يرتَدَّ، ثُمَّ يُسلم، فيعيده، وإلاَّ إذا حج كافراً - تصريحاً أو تأويلاً - ثُمَّ تاب، فيعيده.

فصل: [في أشهر الحج ووقت العمرة]

أشهره /١٠٨/: شوال، وذو القعدة، والعشر الأولى من ذي[١] الحجة مع العاشر، لا باقيه، فلو أحرم في العاشر للقَابلة، صح، فمن أحرم قبلها، أثم -قيل: إلا أن يأمن الإخلال- وانعقد لما أحرم له، كقبل المواقيت.

والمعلومات: العشر، والمعدودات: أيام التشريق.

والعمرة في كل وقت، وتكره في أشهر الحج لغير متمتع وقارن.

فصل: [في المواقيت]

مكان الإحرام للمدني ذو الحليفة، وللشامي الجحفة، وللنجدي قرن، ولليماني يلملم، وللعراقي ذات عرق، وهي لساكنيها -أو مِنْ أقرب [جزء] إلى الحرم، كما لا يلزمهم إحرام لو أرادُوا دخول مكة لا لنسك- ولمن وردها ممن ميقاته غيرها، ومن ورد بينها، أحرم حين يُحاذي أدناها[٢]، فإن جهل، تحرّى، والتقدم عليها أفضل، وللمكي الحرم، والحل للمعتمر، كمسجد (عائشة)، والشجرة، والجعرَّانة، ولمن داره بين مكة وهذه المواقيت، داره.

ولا يجوز مجاوزة المواقيت لدخول مكة -لنسك، أو لا- إلاَّ بإحرام، إما مقيداً بحج أو عمرة، أو مطلقاً، فيضعه على أيهما، ولا يقع لفرضه -ولو مكياً قد خرج عنها، ثُمَّ أراد المضي بها إلى مكة- إلا من كثر سفره، كحطَّاب، وجمَّال، وحشاش، ولبَّان، في الشهر مرة، وإلا من ميقاته داره، فإن خرج عن الميقات، ثُمَّ أراد مكة ماراً ببيته، فإن نوى إقامة عشرة أيام فيه، فلا إحرام عليه، ودونها ينبني على أن توسط الوطن يقطع السفر أم لا[٣].

---

(١) سقط من (أ): ذي.

(٢) يعني أقربها إليه، فلا يجاوز ما يقابله منها بغير إحرام.

(٣) فمن يجعل توسط الوطن يقطع حكم السفر لا يوجب عليه الإحرام، ومن يقول لا يقطعه يوجب الإحرام.

والآفاقي إذا جاوز الميقات لا ليدخل الحرم المحرم، فلا شيء عليه، ثُمَّ لو أرادها[١]، أحرم من مكانه، ولا دم عليه' قاله (المنصور بالله)[٢]، إلا أن يكون نوى إقامة عشرة أيام، ثُمَّ أرادها، وفي (الكافي) لا يجب – نوى العشر، أم لا – ما لم يُرد نسكاً.

ومن أراد مكة لنسك، فجاوز الميقات من غير [أن] يحرم، فإن عاده قبل [أن] يحرم، أراق /١٠٩/ دماً ندباً، وإن رجع بعد أن أحرم، فوجوباً، وكذا إن لم يَعُد وأحرم مكانه، أو لم يحرم، فقد لزمه الإحرام، وإذا لزمه، فحج عامه لفرض الإسلام، أو غيره، سقطا عنه[٣]، ولو بعد اللحوق ببلده، نواه أم لا، وإن حج من قابل، لم يجزه عنه، ولو نواه، إلاَّ وحده[٤].

وإذا دخل الذمي مكة، ثُمَّ أسلم، وأحرم، صح إحرامه ولا دم، فإن دخلها عبد بلا إحرام مع سيده، ثُمَّ أذن له، فأحرم، أراق دماً، ندباً في (الوافي)، ووجوباً[٥] في (الكافي).

فصل: [في الإحرام، وصفته، وشرائطه]

لا ينعقد الإحرام بالنية فقط، خلاف (القاسم، والمؤيد بالله، والشافعي)، بل لا بد معها من ذكرٍ، كـ(لبيك)، أو غيره من تعظيم الله، أو تقليد هدى – سار معه، أو تأخر – ولا بالتجرد والتهيؤ، ولا بالذكر فقط، فلو نوى حجاً، ولبّى بعمرة، أو تمتع، أو عكسه، عمداً أو غلطاً، لزمه ما نوى فقط، ولا يجب مع النية التلفظ بما نوى من حجٍ أو عمرة، لكن يستحب التلفظ بها، فإن نوى الإحرام فقط، وضعه على ما شاء من حج أو عمرة، لا لفرضه، ولا يقع الفرض إلا بنيّته، لا بنيَّة النفل، أو النذر، ولا إن نوى الحج مطلقاً، فلو نوى كإحرام زيد، صح، فإن جهله، فكمن نسي ما أحرم له

---

(١) يعني مكة.

(٢) قوله قاله المنصور بالله، يعني قال بوجوب الإحرام من مكانه إذا تجدد له العزم على دخول مكة، ولا يلزمه دم؛ لأنه لم يجاوز الميقات بنية دخول مكة، وفي بعض النسخ: وعليه دم، وهي غير صحيحة.

(٣) أي الإحرام لحجة الإسلام، والإحرام اللازم له.

(٤) يعني إلا بنية قضائه وحده لا يشرك معه غيره.

(٥) في (ب): وجوباً.

فَيقرُن[١]، فيطوف ويسعى ناوياً ما أحرم له، ولا يقصِّر، ولا يفعل محظوراً، ثُمَّ يستقبل الإحرام بنيَّة مشروطة إن لم يكن حاجاً ولا معتمراً، لئلا يدخل حجة على حجة، ثُمَّ يأتي بباقي أعمال الحج، وقبل هذا الإحرام يلزمه في ما ارتكب دمان، وعليه دمان: بدنة لجواز القِران، والثاني شاة لترك السوق إن كان قارناً، أو لترك التقصير بين النسكين إن كان متمتعاً، ويقع عن فرضه إن كان اللبس في أنواع الفرض، لا إن جهل هل لفرض أو نفل، حج أو عمرة.

ومن بعثَ هديه مع قوم، وعيَّن /١١٠/ لهم يوماً لتقليده، صار محرماً فيه، وإن لم يَسِر؛ لخبر (جابر[٢])[٣]، وهو يدل على هذا، وعلى وجوب التقليد، وتحريم المخيط، وأن الناسي لا شيء عليه، وأن التغطية محرم، وأنه يُتلف المال لصيانة العبادة عن النقصان، وأن النسيان يجوز على الرسول عليه السلام في الشرائع، وأنه لا يستمر عليه.

ومن أحرم بحجتين، أو عمرتين، وجبتا، فيرفض واحدة، ثُمَّ يقضي الحجة في القابلة، والعمرة بعد تمام الأولى، وقبل الرفض يتثنى واجب ما ارتكب، وعليه دم للرفض، وإن أدخل على الحجة حجة، أو عمرة، وجبتا، وقضاهما كذلك ودم، وإن أدخل على عمرة[٤] عمرة، فكذا، وحجة[٥]: قال (أبو جعفر): صار قارناً، وقيل[٦]: إن ضاق الوقت، رفض العمرة، وقيل[٧]: الحجة.

---

(١) سقط من (ب): فيقرن.

(٢) جابر: هو جابر بن عبدالله بن حرام الأنصاري، الصحابي ابن الصحابي، كان من أجلاء الصحابة، شهد مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم تسع عشرة غزوة، توفي بعد السبعين، وعمره أربع وتسعين سنة.

(٣) أخرج الطحاوي في شرح معاني الآثار ١٣٨/٢، وأحمد في المسند ٤٠٠/٣ عن جابر بن عبد الله قال: كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم جالسا في المسجد، فقد قميصه من جيبه حتى أخرجه من رجليه، فنظر القوم الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال: إني أمرت ببدني التي بعثت بها أن تقلد اليوم وتشعر على كذا وكذا، فلبست قميصي، ونسيت، فلم أكن لأخرج قميصي من رأسي، وكان بعث ببدنه، وأقام بالمدينة.

(٤) في (ب): العمرة.

(٥) أي أدخلها على عمرة.

(٦) ذكره الأمير الحسين.

(٧) المؤيد بالله والمنصور بالله.

باب المحظورات

[فصل: في أنواع المحظورات]

نهي المحرم عن أشياء[1]:

[١] الرفث، وهو الجماع، واللفظ القبيح المستشنع.

[٢] وعن الفسوق، كالظلم، والتعدي.

[٣] وعن الجدال بالباطل.

[٤] وعن أن يتزوج، أو يزوج حلالاً، لا أن يُلبسه، أو يحلقه، ويبطلان، كان الزوجان معاً محرمين، أو أحدهما، أو وكيلهما.

[٥] وعن الكحل، إلا بما لا زينة فيه، ولا طيب، وقول (القاسم) متأول[2].

[٦] وعن لبس مزعفر، ومعصفر، ومورس[3]، ولو امرأة.

[٧] وعن الحلي، وخاتم الذهب.

[٨] وعن الدهن بما فيه طيب، ولا شيء في ذلك سوى الإثم[4]، إلا في الدهن المطيب والمزعفر والمورس، فتجب الفدية.

[٩] وعن لبس المخيط للرجل، فلو لبسه ناسياً، أو جاهلاً، شقه، وخرج منه، وعمداً، لزمه دم، ولو دون يوم أو ليلة، لا الناسي والجاهل، خلافاً لـ(أحمد بن يحيى، وأبي العباس).

[١٠] وعن تغطية الرأس بماء، أو عمامَة، أو قَلنسوة، أو يدٍ، إلا عند مسحه، ونومه، وغسله، وحكه.

---

(١) سقط من (أ): أشياء.

(٢) لأنه أجاز الكحل، فتأوله القاضي زيد على أنه للضرورة، أو لم يكن فيه زينة.

(٣) الزعفران : يطلى به الوجه، ويتطيب به، والعُصفر : صبغ، والوَرْس : نبات أصفر باليمن تتخذ منه الغمرة للوجه، وورست الثوب توريسا : صبغته بالورس.

(٤) من قوله وعن الكحل إلى المزعفر والمورس والمطيب.

[١١] وعن الخفين، فإن فقد نعلين، قطعهما من أسفل الكعبين.

[١٢] وعن السراويل /١١١/، فإن لم يجد إزاراً، نكَّسَه، واحتزم به، فإن عسر، فتقه، فإن عسرا أيضاً، لَبِسَه، وعليه فدية، فإن عَدِم رداء، ارتدى بكمي القميص، أو بجانبيه.

[١٣] وعن تغطية وجهها بنحو بُرقع ونقاب؛ لأن إحرامها فيه، والرجل في رأسه فقط.

[١٤] وعن التطيب، ولو في دواء، ومن وقت حله(١).

[١٥] وعن شم الطيب، ومسه، والرياحين، فلا يقف في بيت عطَّار، ولا يأكل طعاماً مزعفراً، إلا ما أذهبت(٢) النار ريحه، ولا يلبس مبخراً بعود.

[١٦] وعن الخَضْب، وقلم الأظفار.

[١٧] وعن قتل الصيد، واصطياده، والإعانة عليه، والإشارة، والإفزاع، والدلالة، وشرائه، وإمساكه في منــزله، ويزول ملكه عنه، ولو في بلده، ويبقى له فيه(٣) حق يعيد ملكه متى حل مع بقائه، ولا شيء على من أتلفه قبل الإحلال، وعن أكله، اصطاده هو، أو غيره، مُحرِم أو حلال، له أو لغيره.

[١٨] وعن قتل القَمل، وما أُمِنَ ضرره من السباع.

[١٩] وعن القُبلَة، واللمس، والمضاجعة، بلا حاجة(٤).

[٢٠] وعن جز شعر نفسه، أو محرم، فإن جزه طوعاً، فالفدية على الحالق؛ لأنه لا يستباح، وقيل(٥): على المحلوق؛ لأن الراحة حصلت له، ولأنّ بدنه معه وديعة، وقيل(٦): تكرر، وإن جزه كرهاً، أو حال نومه، فعلى الجاز، وقيل(٧): على

---

(١) أي ليس له التطيب عند إرادة الإحرام خلافا لأبي حنيفة والشافعي.

(٢) في (ب): أذهب.

(٣) سقط من (ب): فيه.

(٤) هذا القيد يعود إلى اللمس فقط.

(٥) ذكره في الكافي للقاسمية والحنفية.

(٦) السيد يحيى والفقيه يحيى.

(٧) ذكره في الكافي عن القاسمية والحنفية.

المجزوز، ويرجع على الجاز، وإن جز حلال شعر محرم طوعاً، فكالمحرمَين، وكرهاً، أو حال نومه، على الجاز[1]، وقيل[2]: صدقة، وعلى المحرم فدية.

[٢١] وعن إبانة شيء من جلده.

[٢٢] وعن قطع شجر أخضر -غير مؤذ ومستثنى- أصله في الحرم، نبت بنفسه، أو أنبت للبقاء، ورَعْيِه، ولو غير مكي، وكذا الحلال، فلا يحرم على المحرم شجر الحل، ولا في الحرم اليابس والمؤذي كالعوسج، وماله شوك، ولا الأذخر، ولا ما فرعه في الحرم، ولا ما /١١٢/ يُنبته الناس للقطع كالزرع والبقل والقضب والريحان.

وذبيحته ميتة حرام عليه، وعلى الحلال، فإن اضطر إليها، أو إلى الميتة، أكل الميتة إن أمن ضررها، والحلال مخيَّر، وكذا ذبيحة الحلال صيداً في الحرم.

فصل: [في ما يجوز للمحرم فعله]

وله:

[١] شم الفاكهة.

[٢] وقتل الفأرة، والحدأة، والغراب، والحية، والعقرب، وكذا سائر ما خشي[3] ضرره من السباع، والبق، والبرغوث، والدَّبْر.

[٣] وعصر دمّل مؤذٍ.

[٤] وإزالة شوكة، ولو بِدَم، ولو أبان لذلك جلده، فدَم.

[٥] وأن يحتجم ويفتصد، فلو قطع لأجله شعراً يسيراً، فصدَقة، وإن ظهر أثره، فدم.

[٦] وقلع سن مؤذ، ويلزمه دم.

[٧] ولبس مصبوغ بالسواد، وخاتم فضة.

---

(١) الحالق.

(٢) ذكره في تعليق ابن أبي الفوارس عن أبي حنيفة.

(٣) في (ب): يخشى.

[٨] وأن يستاك.

[٩] و[أن] يغسل جسده ورأسه بلا غَمسٍ.

[١٠] و[أن] يستظل بالعماريات والمحامل والمنازل، ولا يصيب رأسه أحبُّ.

[١١] وأن يعصب المصدِّع جبهته[١] بخرقة، وأن يشد الهمْيان[٢].

[١٢] وأن يغسل ثيابه، فإن تيقن تلف دوابها، تصدَّق بقدرها.

[١٣] وأن يحك جسده ورأسه برفق.

[١٤] وأن يذبح النعم والطيور الأهلية، ولو استوحشت، لا الوحشية، ولو استأنست، كحمار الوحش، والظبي، والنعامة، وما تولد من[٣] وحشي وأهلي، فله حكم أمه.

[١٥] والكحل بما لا زينة فيه ولا طيب، كالصبر.

[١٦] والدهن بالزيت.

[١٧] والتزويج متى حلق.

[١٨] والرجعة.

[١٩] والشهادة.

[٢٠] وتقريد[٤] البعير.

* * *

---

(١) في (ب): جبينه.

(٢) الهميان: حزام يحتزم به الحاج، ويضع فيه ما يحتاجه من مال.

(٣) في (ب): تولد بين.

(٤) في (أ): وقرد. وصوب: تقريد، والتقريد : نزع القردان من البعير.

باب صفة الحج

يستحب لمريده تجديد التوبة، وزيارة أرحامه، وتطييب نفوسهم، واستجلاب أدعيتهم، وجَعْل زاده من أطيب كسبه، وأن يتخلص من كل واجب، ويصلي عند الخروج ركعتين، ويكثر الدعاء، ككل مريد سفر.

فإذا وصل الميقات، قلم ظفره، ونتف إبطه، وحلق عانته، ثُمَّ غسل ندباً إن وجد ماء، وإلا تيمم، ثُمَّ لبس ثوبين جديدين، أو غسيلين /١١٣/، إزاراً ورداء، وتجوز الزيادة، وأن يلبس محرماً ما لم يكن عليه حين إحرامه، وأن يستَبدل بثوبي إحرامه، وأن يلبس حلالاً ما أحرم فيه، ولا يُطيِّب ثوبَي إحرامه، ويتوخاه عقيب صلاة فرض، وإن لم يتفق، صلى ركعتين، ثُمَّ أحرم، وأهلَّ، فيقول: اللهم إني أريد الحج، والقارن: القران بين الحج والعمرة، والمتمتع: العمرة متمتعاً بها إلى الحج، ثُمَّ يقول الجميع: فيسر ذلك لي، وتقبله مني، ومحلي حيث حبستني. وله الحل، ولو لم يشرط، وعليه دم الإحصار، ولو شرط، ثُمَّ يقول: أحرم لك بالحج شعري وبشرى ولحمي ودمي وما أقلت الأرض مني، لبيك اللهم لبيك، لبيك[1] لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك، لبيك ذا المعارج لبيك، بحجة لبيك.

ثُمَّ يسير مكبراً مهللاً قارئاً مستغفراً، فإذ استوى بالبيداء، استأنف التلبية، وكلما علا نشزاً من الأرض، كبر، وكلما انحدر، لبى، ولا يغفل التلبية الفينة بعد الفينة، وماشياً، وراكباً، وعقيب النوم والصلوات، وعند الأسحار.

فإذا وصل الحرم، غسل ندباً، ثُمَّ يقول: اللهم[2] هذا حرمك وأمنك الذي اخترته لنبيك، وقد أتيناك راجين.

فإذا دخل مكة، خُيِّر المفرد والقارن بين تقديم الطواف والسعي وبين تأخيرهما

(١) سقط من (ب): لبيك.
(٢) سقط من (أ): اللهم.

حتَّى يعودا[1] من منى، ويقول عند نَظَر[2] الكعبة: اللهم البيت بيتك، والحرم حرمك، والعبد عبدك، وهذا مقام العائذ بك من النار، اللهم فأعذني من عذابك، واختصني بالأجزل من ثوابك، ووالدي وما ولدا، والمسلمين والمسلمات، يا جبار الأرضين والسموات.

فإن شاء تقديمهما، دخل المسجد متطهراً وجوباً، مغتسلاً ندباً، ثُمَّ أتى الحجر الأسود،، فاستلمه، وقبَّله إن تمكن، وبدأ بالطواف منه قائلاً: بسم الله، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم /١١٤/ جاعلاً البيت عن يساره، فلو عكس، أعاد، كخارج المسجد، فإذا وصل الباب، قال عنده: اللهم إن البيت بيتك. إلى آخره، فإذا أتى الحِجر، قال طائفاً: رب اغفر وارحم.. إلى آخره، ويكرره، ويهلل، ويسبح، ويصلي على النبي وآله، ثُمَّ يأتي اليماني فيستلمه، وكذا سائر الأركان، وما تعذر أشار إليه بيمينه قائلاً مستلماً أو مشيراً: ﴿رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾[البقرة ٢٠١]، فإذا وصل [الحجر] الأسود، تمّ شوطاً، ويطوف كذا سبعة، مبتدئاً بالأسود، خاتماً به، ويرمل في الثلاثة الأُوَل، ويمشي في الباقية، ولو ترك الرَمَل في موضعه، لم يقضه موضع المشي، فإذا وصل في السابع المستجار، بسط على البيت يَدَيه، وألصق به بطنه وخدَّيه، وقال: اللهم البيت بيتك.. إلى آخره، ولا تهرول المرأة طائفةً وساعيةً، ولا تزاحم الرجال، ولا تستسلم في الزحمة، بل تشير، وتخفض صوتها ملبيَة، وتقف أسفل الصفا والمروة.

ثُمَّ يصلي ركعتين فرضاً وراء مقام إبراهيم عليه السلام، مع الحمد في الأولى الكافرون، وفي الثانية الصمد، وإن عكس، أو غيرهما، جاز، وإن نسيهما، صلى حيث ذكرهما[3]، ثُمَّ استقبل الكعبة، ودعا بما أحب.

ثُمَّ دخل زمزم، وشرب منها.

ثُمَّ خرج الصفا من بين الأسطوانتين المكتوب فيهما، فإذا علاه، توجَّه الكعبة،

---

(١) في (أ): يعود.

(٢) في (ب): بصر.

(٣) في (أ): ذكر.

ودعا بما شاء، وسبح، وهلل، وصلى على النبي وآله، وقرأ الحمد، وذوَات قل، وآية الكرسي، وآخر الحشر، ثُمَّ ليَقُل: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، نصر عبده، وهزم الأحزاب وحده، لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وآله، اللهم اغفر لي ذنوبي، وتجاوز عن خطيئتي، ولا تردني خائباً يا أكرم الأكرمين، واجعلني في /١١٥/ الآخرة من الفائزين. ثُمَّ ينـــزل عن الصفا[1]، فإذا حاذى الميل الأخضر المعلق بجدار المسجد، هرول حتَّى يحاذي الميل المنصوب أوَّل السرَّاجين، ثُمَّ يمشي حتَّى يصل المروة، فيدعو عليها كذلك، فذلك شوط، ثُمَّ يعود إلى الصفا كذلك سبعة أشواط، فإلى المروة شوط، وإلى الصفا شوط، وصعودهما هيئة لا تجب.

فإذا كان يوم التروية، سار ملبياً إلى منى، والأحَب أن يصلي بها العصرين والعشائين، ويبيت.

فإذا أصبح يوم عرفة، صلى بها الفجر، ثُمَّ سار إلى عرفة صائماً ندباً، فنـــزل بها، وصلى العصرين جَمعاً، ولو منفرداً، ثُمَّ وقف ذاكراً مهللاً مستغفراً داعياً لنفسه وللمؤمنين، وكل عرفة موقف إلا بطن عُرَنة، فلا يجزئ به، ولْيَدْنُ من موقف النبي صلى الله عليه[2] بين الجبال ندباً.

ووقت الوقوف من الزوال إلى طلوع فجر النحر، ولو نائماً، ومجنوناً، وحائضاً، وراكباً مغصوباً، وبالليل أو النهار، والجمع أحب، ولو دفع قبل الغروب، فدَم.

ثُمَّ يُفيض ملبياً نحو مزدلفة بوقار، وذكر واستغفار، ولا تجزئه صلاة العشائين إلا بها، إلا لخشية الفوت، وجمع بينهما بأذان وإقامتين، ثُمَّ صلى بها[3] الفجر، وخرج منها قبل طلوع الشمس، ومر بالمشعر، وحث بمُحَسِّر.

فإذا وصل بمنى، حط بها رحله، وأتى جمرة العقبة، فرماها بسبع حصيات كالأنامل مرتباً، فلو جمع، أعاد الكل، ويكبر مع كل حصاة، ويقطع التلبية عند الأولى، لا عند[ما] يقف، وندب كونها من مزدلفة، وغسلها، وتركها في يُسْرَى يديه، والرمي

(١) سقط من (ب): عن الصفا.

(٢) في (أ): عليه السلام.

(٣) في (ب): يصلي بها.

باليمنى، وماشياً، وجاز راكباً، وليكن بينه وبين الجمرة عشرة أذرع، أو خمسة عشر، ولا يجزئ /١١٦/ بغير الحجَر، ووَقْت رمي هذا اليوم من فجره إلى فجر ثانيه، ومن الليل للنساء، والخائف.

ثُمَّ يأتي رحله، فيُضَحى إن شاء بما شاء من النعَم، وأكَل، وأطعم، وتصدق كيف شاء ندباً، سيما جاره، وكذا يأكل القارن والمتمتع من هديهما.

ثُمَّ يحلق، أو يقصر، وحل غير الوطء، كصيد، وطيب، ويختص هذا اليوم الرمي، والذبح، والحلق، أو التقصير، وندب ترتيبها كذا.

ثُمَّ يعود مكة هذا اليوم أو غيره من أيام منى، ولا يبيت إلاَّ بمنى[١]، فإذا عادها، طاف للزيارة بلا رمل، وحل له[٢] النساء. ووقته يمتد[٣] من أول الرمي -وهو يوم النحر- إلى آخر أيام منَى، وإن كان عند[ما] قدم مكة أَخر الطواف والسعي، طاف أولاً وسعى لحجته، ثُمَّ طاف للزيارة.

ويوم ثاني النحر يأخذ إحدَى وعشرين حصاة، فيرمي بعد الزوال إلى الفجر الجمرة لتي وسط منى بسبع، ثم التي تليها، ثُمَّ جمرة العقبة، مرتباً وجوباً، متطهراً مكبراً هللاً مع كل حصاة، واقفاً داعياً عند الجمرة الأولى، والثانية فقط، ندباً، وفي الثالث كذلك.

ثم إن أحب النفر، نفر، وترك باقي الحصى -وهو إحدَى وعشرون- بمنى، وإن شاء النفر الثاني، أقام إلى غد ورمى[٤] كالأولين، أو بعد طلوع الشمس، ويجب بطلوع الفجر وهو بمنى، ثُمَّ يدخل مكة، وقد تم حجه، ويطوف للوداع متى أراد الرحيل وجوباً على غير ذات الدمين، ومكي، ومن فسد حجه، ومن فات حجه.

---

(١) في (ب): بها.

(٢) سقط من (أ): له.

(٣) سقط من (ب): يمتد.

(٤) في (ب): يرمى.

فصل: [في صفة التمتع، وفي الهدي]

وهكذا يفعل المتمتع، إلا أنه يقطع التلبية حين يبتدئ بالطواف، ثُمَّ يطوف ويسعى لعمرته، كالمفرد، ثُمَّ يحلق رأسه كله، وشعر أذنيه، ولو بالنورة والزرنيخ، وبالموسى أحَبُ، ويمرها الأصلع، والحالق /١١٧/، أو يقصر من جوانبه ووسطه كالأنملة، فحينئذ حلّ، ساق أم لا، ثُمَّ يحرم يوم التروية بالحج، ويهل به من المسجد، أو من أي مكة، ويؤخر الطواف والسعي حتَّى يعود من منى، كالمكي، ثُمَّ خرج[١] منى، وفعل كالمفرد، إلا أن عليه الهدي، وأفضله بدنة، ثُمَّ بقرة، ثُمَّ شاة، وتجزئ البدنة عن عشرة، والبقرة عن سبعة، والشاة عن واحد، مؤدين فرضاً، ولو اختلف، كتمتع وإحصار، لا لو بعضهم متطوع، أو طالب لحم، ولا يجوز ذبحه قبل إحرام الحج، فإن عدم الهدي، صام ثلاثة أيام في الحج آخرها يوم عرفة، فلو خشي قبل وصول مكة عدم الهدي، وعدم استطاعة الصوم[٢]، صامها عند[ما] يحرم للعمرة، وسبعة إذا رجع إلى أهله، ولو في طريقه، ولاءً ندباً.

وإذا اشترك متمتّعون في هدي، فضلّ، فعوَّضوه، ثُمَّ وجدوه، نحروه وانتفعوا بالثاني، فإن نحروا الثاني وهو دون الأول، تصدقوا بقدر الفضْل، فإن كان الأول تطوعاً، نحروهما.

ونتاج[٣] الهدي هدي، فلا يشرب لبنه، ولا يسقيه، فإن فعل بلا عذر، تصدق ببدله، فإن ضَر تَرْكُه في ضرعه، ولم ينفع ضربُه بالماء، حَلَبَه، وتصدق به، والهدي في ملكه، وولايته إليه، فلخشية تلفه في الطريق يبيعه ويشتري مثله، فإن نقص الثمن، وفّى منه، وإن زاد، تصدق بالفضل[٤]، وهو في ضمانه حتَّى يبلغ المحل، وإليه سوقه، وتبليغه محِلّه، وحفظه، ورعاية مصلحته، وموضع نحره، ووقته، وقسمة لحمه، لا بيعه

---

(١) في (ب): يخرج.

(٢) في (ب): استطاعة صومها.

(٣) في (ب): نتائج.

(٤) في (ب): بالفاضل.

بلا عذر، كالمدبر، ولا يُحَمِّل عليه إلا نتاجه، ولا يركبه، ولا غيره، إلا لضرورة، فيركب ركوباً غير متعب.

ومكة محل المعتمرين، ومنى محل الحاجّين/١١٨/، فهدي الحج مضمون حتَّى يبلغ منى، فلو ذبحه في الحرم أيام منى لخشية تلفه أجزأه[1] لا خارج الحرم، ولا قبل أيام منى.

ويحرم الأكل من هدي الكفارة، والجزاء، والفدية، والانتفاع منه، وإعطاء من ذبحه جلداً، أو لحماً.

فإن فاتَ المتمتعَ صومُ الثلاثة الأيام، صام أيام منى، فإن فاتت، انتقل إلى الهدي، وعليه دم، وإن صام، ثُمَّ وجد هدياً حال صومه، أو بعده في أيام النحر، ولو بعد التحليل[2]، انتقل، لا بعد ذلك، ولا يجوز صرفه إلا بعد نحره، إلا أن يوكل به، ولا في غير الحرم المحرم، كالصدقة، وللفقير أكله خارجه، وبيعه، وهبيته.

فصل: [في شروط المتمتع]

وللمتمتع شروط:

الأول: ألاّ يكون ميقاته داره، كمكي، وميقاتي، ومن بينهما، وأجازه (المؤيد بالله، والشافعي)، فعمرة هؤلاء في أشهر الحج تكره، وتوجب دم الإساءة.

ولو وصل المواقيت مكي من خارجها، فله التمتع، قاله (أبو العباس، والأستاذ)، وحكى (ابن العباس) إجماعهم، خلافاً لـ(المنصور بالله، وأبي جعفر، وابن مُعَرِّف[3])، وكذا من أحد وطنيه مكة، فجاء من الخارج.

الثاني: أن يحرم لعمرته في أشهر الحج، ولا يضره تجديد عمرة ثانية من مكة، ولا يكون عند وروده الميقات معتمراً عمرة أحرم لها قبل أشهر الحج.

---

(١) في (ب): أجزى.

(٢) في (ب): التحلل.

(٣) هو العلامة محمد بن معرف، من أعلام الزيدية باليمن في القرن السابع، له مصنفات عديدة أهمها: المنهاج والمذاكرة والمستصفى.

الثالث: أن يحرم لها من الميقات، أو من قبله[١]، لا من مكة.

الرابع: أن يكون الحج والعُمرة في سفر واحد، وسنة واحدة، فمن ورد مكة في غير أشهر الحج، ثُمَّ اعتمر بها في أشهر الحج، ومن اعتمر في أشهره، وأقام بها إلى القابلة، ثُمَّ حج، أو ثُمَّ اعتَمر، ثُمَّ حج في أشهره، فليس بمتمتع[٢]، إلا أن يعود الميقات في سفره هذا فيحرم منه لعمرة[٣]، كمن اعتمر في أشهره، ثُمَّ جاوز الميقات، ثُمَّ عاد، لم يكن متمتعاً بتلك العمرة؛ لأنه سفرَان، وإن لم يصل بلده.

الخامس: نيته، وليس من شرط حجته الإحرام لها بمكة، قاله (القاضي /١١٩/ جعفر[٤]، والنجراني، وأبو حنيفة، والشافعي خلافاً لبعضهم[٥])، وقيل[٦]: هو متمتع؛ لأنه ليس بمكي، ولا دم عليه؛ لأن موجب الدم مزاحمة الحج بالعمرة في أشهره، وكون موضوع الإحرام أن يكون الحج من الميقات، والعمرة من مكة، والتمتع هو الانتفاع بعد فراغ العمرة قبل إحرام الحج بما شاء.

فصل: [في صفة القران وشرطه]

وكذا يفعل القارن، وهو من يجمع بإحرام عمرة وحجاً معاً، بلا فَصل، ولا حل، وشرطه سوق بدنة من حيث يحرم، خلافاً لـ(المرتضى، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، والشافعي)[٧]، وقال (زيد، والناصر، وأبو حنيفة، والشافعي): شاة.

---

(١) في (ب): أو قبله.

(٢) لأنه قد صار مكياً.

(٣) في (ب): لعمرته.

(٤) هو القاضي جعفر بن أحمد بن عبد السلام ابن أبي يحيى الأبناوي البهلولي، من مشاهير علماء الزيدية باليمن، رحل لطلب العلم في العراق، وله مصنفات عديدة منها النكت وشرحها والبالغة ومقاود الانصاف، ولم يزل مدرساً بسناع حدة جنوبي صنعاء حتى توفي سنة ٥٧٣ هـ، وقبره بها مشهور.

(٥) أي خلافاً لبعض الشافعية وهو علي بن أحمد المحاملي.

(٦) ذكره الشافعي في المهذب.

(٧) أي فالسوق عندهم سنة، وليس بنسك واجب.

وندب أن يقفها المواقف[(١)] كلها - عرفة، ومنى، والمشعر - ويقلدها خفاً، ويجللها، فيتبعها الجِلال في التصدق، وإشعار البدنة فقط بشَقٍّ في شِق سنامها الأيمن، فمتى طاف وسعى لعمرته، لم يُقصِّر، بل يبقى محرماً، ثُمَّ يطوف، ويسعى لحجته ثانياً إن شاء تعجيلهما، وإن أخر القارن والمتمتع ذبح هديهما عن أيام النحر، ذَبَحَاه، ودماً.

* * *

(١) في (أ): المواقيف.

باب المناسك

[فصل: في عدد المناسك وما يلزم لتركها]

هي اثنا عشر[١]:

فـ[الأول، والثاني]: **الإحرام**[٢]، **والوقوف** يفوت الحج بفوات أحدهما، فإن التبس يوم عرفة، تحرى، ووقوف يومين أحوط، فإن وقف يوم الثامن بالتحري، أعاد يوم عرفة إن علم فيه، لا بعده.

الثالث: طواف الزيارة، فمن تركه، أو شوطاً منه -عمداً، أو ناسياً- لم يفت حجه، ولا يجبره بشيء[٣]، فيجب تأديته، والرجوع له، ولو لحق بأهله، ويحرم عليه الوطء فقط حتَّى يؤديه، فإن وطئ، فعليه بدنة، وليس له الإحلال، ولا أن يستنيب، ولو خشي فوت الرفيق، وإن طافه جنب، أو حائض، أعاد ما دام بمكة، فإن لحق بأهله، جبَر ببدنَة، فلو عاد مكة، أعاده، فإن عادها قبل إخراج البدنة، أعاده، وسقطت، وعليه شاة، وإن طافه محدثاً، أعاده /١٢٠/، ودم، لا نجس الثوب، ولا شيء بتأخيره إلى آخر أيام التشريق، وعنها دم، وعلى من مات قبله الإيصاء بفعله، ويقع عنه طواف الوداع بغير نية، كالقدوم من يوم النحر، فلا يحتاج نية، ويجزئ الحامل، والمحمول، وخلف زمزم، وفي ظل البيت داخل المسجد، لا خارجه، وباقي المناسك لا يفوت الحج بفواتِها، وتنجبر[٤] بدم.

الرابع: طواف القدوم، فمن تركه، فعله ما دام بمكة، فإن راح، فدم، ومن قطعه لعارض -كزحمة، أو شرب ماء، أو استراحة، أو صلاة- بنى، كالسعي، إلا أن

(١) جعل الإفاضة من عرفة نسكاً، والحلق أو التقصير نسكاً على قول المؤيد بالله.

(٢) في (ب): الإحرام.

(٣) في (ب): شيء.

(٤) في (ب): فتجبر.

يطول، أو لا لعذر، فيستأنف، ومن زاد ثامناً غلطاً، رفضه، ولو شك أطاف ستة أم سبعة، أعاد المبتدئ، وعمل[١] بظنه المبتلى، فإن لم يحصل له ظن، أعاد، ومن لا يمكنه التحري، بنَى على الأقل، كالشك في الركعة.

وقال (أبو طالب): الشوط كالرُكن، وقال (المنصور بالله، وابن داعي[٢]، وعلي خليل): يأتي بشوط ولا يعمل بظنه.

والتفريق بين شوط أو شوطين يوجب دماً، إن علم النهي، وترْكه أو بعضه صدقةً، إلا في طواف الزيارة، فمحصر به، فمن دخل الحجر كمن ترك شوطاً، ففي تطوع، أو في واجب، وأعاد الكل، لا[٣] شيء عليه، وإلا فإن كان في الأوَّل، ورجع من حيث دخل، فدَم للتفريق، وإن استمر ولم يعتد به، فلا شيء، وإن اعتد به، فصدقة للترك، وإن كان في الوسط وعاد، فدم، وإن استمر ولم يعتد به، فدم، وإن اعتد، فدم وصدقة، وإن كان في الآخر ورجع، فدم، وإن استمر واعتد به، فصدقة، وإن لم يعتد، فدم، ومن نكّس كل طوافه، أعاده، وإن نكس السعي، ألغى الأول.

ويكره الطواف في الثلاثة الأوقات، والكلام فيه، وجَمْع طوافات وصلاتها، وراكباً، وحاملاً، ومحمولاً، وتراخي السعي عن الطواف إلى آخر يومه، أوْ غده، فإن كثرت الأيام، أراق /١٢١/ دماً ندباً، وما فات من رمل وهرولة فات، ويجب لترك أربعة أشواط دم، ودونها لكل شوط إطعام[٤] مسكين.

الخامس: السعي، ويجبره - خلاف الشافعي - دم[٥]، يريقه أين شاء، كدم طواف القدوم عند (أبي جعفر)، وتاركه يرجع له، فإن تعذر، فدم، فإن عاد بعده، أعاد ندباً، ويصح مع الحدث.

---

(١) في (ب): يعمل.

(٢) هو السيد الإمام الحافظ أبو الفضل ظفر بن داعي بن مهدي العلوي الاسترابادي، من علماء الآل ومحدثيهم في القرن السادس الهجري.

(٣) في (أ): فلا.

(٤) في (ب): طعام.

(٥) في (ب): ويجبره دم خلاف الشافعي.

السادس والسابع: الإفاضة من عرفة، ومبيت مزدلفة، فيجب دم بالإفاضة قبل الغروب، وإن رجع، وبمبيت[1] عشيَّة عرفة بغير مزدلفة، ولو لعذر، وبالدفع من مزدلفة بعد طلوع الشمس، ولا تصح صلاة العشائين قبل المزدلفة، إلا لخشيَّة الفوت.

الثامن: وقوف المشعر، ويكفي المرور به، كعرفة، ويجبره دم.

التاسع: الرمي، ويفوت بمضي أيام التشريق، لا بتأخير كل يوم إلى غده، أو كله إلى الرابع، فيرمي، ويجب دم لتأخير الكل إلى آخر أيام التشريق، ولترك كله ولم يتخلل تكفير، وليومين، ولجمرتين متواليتين، كالثالثة في الثاني، والأولى في الثالث، ودمان لثنتين غير متواليتين، كالليلتين مفترقتين، ولترك أكثر رميهما ومبيتهما، ومدان لحجر، وصاعٌ لحجرين، وصاع ونصف لثلاث، فإن ساوى مجموعه قيمة الدم، خُيِّر مع القضاء إن بقيت أيام التشريق، ولو وجد ثلاثين حجراً بقيت لا يعلم مواضعها، لزمه خمسة عشر صاعاً، ودم لإحدى وثلاثين.

ومن نفر في الأول، فلا شيء، ويرمي عن المعذور بنحو مرض، ولا دم، إلا أن يفوت الوقت، وجب.

العاشر: المبيت بمنى ليلتي حادي وثاني عشر، وكذا الثالث عشر إن غربت وهو هناك غير عازم على السفر[2]، ويلزم بترك كلها، أو ليلتين، أو ليلة أو أكثرها دم، وثلاثة إن تخلل التكفير، ودمان بترك الأولى والثالثة، أو متواليتين، وتخلل تكفير، وألحق (المؤيد بالله) النهار بالليل، وأباه (أبو طالب)، وليلة النحر لمزدلفة[3].

الحادي عشر: طواف الوداع على غير حائض، ونفساء /١٢٢/، ومكي، ومن فات حجه، ومن فسد حجه، ويعيده من أقام بعده أياماً، وفواته أو بعضه، كالقدوم.

[الثاني عشر]: ويجب بترك الحلق أو التقصير دم؛ لأنه نسك، وقال (أبو طالب): استباحة محظور، فلا يجب، وهو مخير فيهما.

---

(١) في (ب): لمبيت.

(٢) في (ب): النفر.

(٣) في (ب): بمزدلفة.

ولا شيء في ترك الرمل، والهرولة، والاستلام، وصعود الصفا، والمروة، والأدعية، وذكر المشعر.

فصل: [في بيان الفدية والكفارة والجزاء والقيمة]

الفدية: ما يجب لما ارتكبه المحرم من بعض محظورات الإحرام، وهي صوم ثلاثة أيام[١]، أو إطعام ستة، أو دم، يخير بينها، ولو تعمد.

والكفارة: ما تجب لما يفوت مما أحرم له من حج، أو عمرة، أو نسكٍ يجبر، وللوطء، وتحرك الشهوة، والإمناء، والإمذاء.

والجزاء: ما يجب بقتل الصيد ودون القتل.

والقيمة: ما تجب بقتل صيد الحرم، وما أكل منه، وفي شجره.

وموجبات الفدية ستة:

الأول: اللباس، وهو أربعة: للرأس، واليدين بالقفّازين، والبدن، والرجلين، ولو لعذر، وناسياً، ففي جميعه[٢] فدية، إن جمعه مجلس بغير تخلل تكفير، وإن طال المجلس، أو اللبس، أو دون يوم أو ليلة[٣]، أو ضوعف، كمغفر فوق عمامة وقلنسوة وقميص وجبة وقنا وفرو وخف وجورب، فإن تخلل التكفير[٤]، أو اختلفت مجالس اللبس، تعددت، كما لو لبس، ثُمَّ نزع، ثُمَّ عاد، ولو لعذر ونوى المداومة، وكذا في المطعوم، والطيب، وإزالة الشعر، والجلد، والتقليم، والخضاب.

الثاني: لحم الصيد، ولو في الحل.

الثالث: الطيب على أنواعه، ولو ناسياً، ولعذر، كفي دواء، ومزعفر، ومورس، لا معصفر ومبخّر.

---

(١) سقط أيام من (ب).

(٢) أي الأنواع الأربعة.

(٣) في (أ): وليلة، وصوب أو ليلة.

(٤) في (ب): تكفير.

الرابع: إزالة كل شعر بدنه، أو محرم سواه، أو ما يبين أثره[١]، ولو لحجامة، وفي ما لا يبين من الرأس أو غيره صدقة.

الخامس: تقليم أظفار اليدين والرجلين، أو أحدهما، أو خمسة، ولو من عضوين فصاعداً، وإن تعددت المجالس، ما لم يكفر، وكذا قطع جلده، ولو /١٢٣/ لإخراج شوكة، وقلع ضرس، لا خروج دم.

السادس: الخضاب، فهو طيب وزينة، ففي خضب اليدين، والرجلين، أو أحدهما، أو عضو منهما، أو خمس أصابع، ولو من عضوين فصاعداً: دم، كفى نصف عَشْرٍ بالمساحة، وتطريف في[٢] عشرين أنملة، وفي ما دون خمس في كل أصبع مُدان، وفي تطريفة[٣] الأنملة نصف مُد، وما زاد أو نقص فبحسابه، ولا شيء في الحلي، وثياب الزينة، والكحل، والمعصفر، وتقبيل، وضم، ونظر، وحمل، ولمس، وغمز، إلا أن يحرك الشهوة، فشاة، فإن أمذى، فبقرة، وإن أمنى، فبدنة، وجوباً[٤].

وموجبات الجزاء: قتل المحرم الصيد، ولو أنِس، أو أبوه أهلي، ولو عائداً[٥]، أو ناسياً لإحرامه، وغير مأكول إن تعمد قتله مباشرة، كأن وطئ بيض نعام، أو أوطأه راحلته، أو سبباً، كأن أمسكه[٦] حتَّى مات عنده، أو قتله غيره، أو حفر له، أو مد شبكه، أو يُغْري، أو يُعين، أو يشير، أو يَدُل، ولولا فعله لما صيد، أو يدفع إلى الغير سلاحاً لولاه ما أمكن قتله.

والصيد إما مما قد حكم السلف له بمثل، فيعمل فيه بحكمهم، أو مما له مثل، وما قد حُكم به، فيعمل في مثله بحكم عدلين، أو مما لا مثل له، فتجب قيمته بحكم عدلين، والعبرة بمماثلة الخلقة، دون القيمة، فمثل النعامة بدنة، ومثل حمار الوحش

---

(١) سقط من (أ): أثره.
(٢) سقط من (ب): في.
(٣) في (أ): تطرفة.
(٤) سقط وجوباً من (ب).
(٥) يعني ولو قد قتل صيداً قبله.
(٦) في (أ): أمسك.

وبقرته بقرة، ومثل الظبي والضَّبُع والوعل والحمام والدبسي[١] والقمري[٢] والرخمة[٣] والثعلب: شاة، وفي اليربوع[٤] والضَّب: عناق معز، وفي صغار الطيور –كالعصفور، والصَعْوَة[٥]، والقُنْبرة[٦] والعَظَايَة[٧] – القيمة، وفي بيضة النعام صوم يوم، أو إطعام مسكين، وعدل البدنة إطعام مائة، أو صوم مائة، وعدل البقرة طعم سبعين، أو صوم سبعين يوماً، وعدل الشاة /١٢٤/ طعم عشرة ، أو صوم عشرة، على التخيير.

ويجب مع الجزاء قيمة إن قتل الصيد المأكول[٨] في الحرم، وفدية إن أكل منه – ذبحه هو، أو غيره – فلو ذبح محرم صيداً في الحرم، وأكل منه، اجتمعت، فالجزاء للإحرام، والقيمة للحرم، والفدية للإحرام أيضاً، ويخير في القيمة بين الهدي والإطعام، وإن قتله حلال وقارن ومفرد في الحل، فعلى المفرد جزاء، والقارن جزاءان، ولا شيء على الحلال، فإن قتلوه في الحرم، فعلى الحلال قيمة[٩]، وعلى المفرد جزاء وقيمة، وعلى القارن جزاءان وقيمة.

---

(١) قال في لسان العرب ٦/ ٧٦ : الدُّبْسِيُّ: ضرب من الحمام جاء على لفظ المنسوب وليس بمنسوب، قال: وهو منسوب إلى طير دُبْسٍ، ويقال إلى دِبْسِ الرُّطَب لأنهم يغيرون في النسب ويضمون الدال كالدُّهْرِيِّ والسُّهْلِيِّ. وفي الحديث: أن أبا طلحة كان يصلّي في حائط له فطار دُبْسِيٌّ فأعجبه؛ قال: هو طائر صغير، قيل: هو ذكر اليمام.

(٢) قال في لسان العرب ٥/ ١١٥ : القُمْرِيُّ: طائر يُشْبه الحَمامَ القُمْرَ البيضَ. ابن سيده: القُمْرِيَّة ضرب من الحمام. الجوهري: القُمْرِيُّ منسوب إلى طَيْرٍ قُمْرٍ.

(٣) الرخمة : طائر أبقع يشبه النسر، يعيش في الجبال الموحشة والمرتفعات الشاهقة.

(٤) اليربوع: حيوان طويل الرجلين، قصير اليدين جداً، له ذنب كذنب الجرد.

(٥) قال في لسان العرب ١٤/٤٦٠: الصَّعْوَةُ: صغارُ العصافير، وقيل: هو طائرٌ أصغرُ من العصفور وهو أحمر الرأس، وجمعُه صِعاءٌ على لفظ سِقاءٍ. ويقال: صَعْوَةٌ واحدةٌ و صَعْوٌ كثيرٌ، والأُنثى صعوة، والجمع صعوات.

(٦) قال في لسان العرب ٥ /٦٩: القُبَّرُ و القُبَّرَةُ و القُنْبَرُ و القُنْبَرَةُ و القُنْبَرَاءُ : طائر يشبه الحُمَّرة، قال الجوهري: القُبَّرة ضرب من الطير.

(٧) قال في لسان العرب ١٥ /٧١: قال ابن سيده: العَظاية على خِلْقة سامٍّ أَبْرص أُعَيْظِمُ منها شيئاً، و العَظاءَة لغة فيها كما يقال امرأَةٌ سَقَّاية وسقَّاءَة، والجمع عَظايا و عَظاءٌ.

(٨) سقط من (أ): المأكول.

(٩) في (ب): القيمة.

وإن قتَل محرمٌ، أو حلال، صيداً بدلالة محرم، فالجزاء على الدال مع القيمة إن قتل في الحرم.

والقارن إذا قتل صيداً في الحل، فعليه جزاءان، وكذلك لو فعل ما يحرم بالإحرام، كالحلق، واللُّبْس، فعليه[١] فديتان حتَّى يفرغ من الأول، ثُمَّ واحدة.

وإذا أفزع صيدٌ بدلالة محرم، أو إشارته، أو أخذه، ثُمَّ أرسله، تصدق بطعام، كثرته وقلته بقدر ما رأى من فزعه، وإن أزال ريشه، علَفه، وقام به حتَّى يرجع، ثُمَّ أرسله، وتصدق لنتف ريشه وإفزاعه، وإن كان حمله، رده حيث أخذه، إلا الطير فيرسله، وإن مات قبل رده، وجب الجزاء.

وإن ولدت الظبية، ردها مع الولد، فإن ماتت أو الولد، فالجزاء لكل ميت.

ويرد الشجرة الحرم، ويتعهدها حتَّى تصلح.

ولو أمسك المحرم صيداً حصل في يده –عن شراء، أو اصطياد– حتَّى مات، لزمه الجزاء، فإن أخذه منه حلال، فأرسله، فلا جزاء على المحرم إلا صدقة الفزع، ولا ضمان على المرسل.

وإن رمى حلال صيداً في الحل، فأصابه ، فطار إلى الحرم، ومات فيه، فلا شيء، فإن كان محرماً، فالجزاء، وإن رماه حلال في الحرم، فمات في الحل، فالقيمة مع الجزاء /١٢٥/، إن كان محرماً، فالعبرة بمكان الإصابة لا الموت.

وإن خلى محرم كلبه على صيد في الحل، فطرده إلى الحرم، فقتله فيه، أو عكسه، لزمه[٢] الجزاء والقيمة، وإن كان حلالاً، فالقيمة فيهما، وتجب القيمة لما قطع من شجر الحرم.

والمدينة حرمٌ كمكة، شرفهما[٣] الله تعالى.

وما لزم العبد في إحرام بإذن سيده من جزاء، أو كفارة –في ما فعله ناسياً، أو

---

(١) سقط من (أ): عليه.

(٢) في (ب): لزم.

(٣) في (ب): شرفها.

مضطراً – فعلى سيده، فإما أهدى عنه، أو أطعم، أو أمره بالصوم، لا تمرداً.

ولا جزاء، ولا فدية على صبي أحرم في ما يرتكبه، فإن حماه الولي فحسن، إلا القيمة.

فصل: [في أقسام الدماء ومكانها ووقتها]

مكان هدي القارن والمتمتع منى، وزمانه أيام النحر، فإن تأخر عنها، لزم دم أيضاً، ومكان غيرهما من الصدقة والجزاء والفدية والكفارة مكة، والطعام فيها، والصوم حيث شاء، كالمتمتع، ويجوزان في واحد، وغني، وعلوي.

وتنقسم الدماء إلى:

ما لا بدل له: كدماء المناسك، وكدم الإمناء ونحوه[١] عند (المنصور بالله)، وقال (ابن أبي النجم[٢]): له بدل الصوم، وكدم من طاف جنباً، وحائضاً، ومحدثاً، أو وطئ بعد الرمي عند (المنصور بالله)، وخالفه (النجراني).

وإلى ما له بدل: إما مرتب بين شيئين: كهدى التمتع والإحصار، أو بين ثلاثة: كبدنة من أفسد حجه، وكالدماء التي خالف فيها (النجراني)، الهدي، ثُمَّ الصوم، ثُمَّ الإطعام، وإما مخير بين شيئين: كالقيمة ولا صوم، أو بين ثلاثة، فمنه ما يستوي صومه وإطعامه: الجزاء، ومنه ما يختلف: الفدية، صوم ثلاثة أيام، أو إطعام ستة.

قال (المهدي): جميع الدماء من رأس المال، وقيل[٣]: من الثلث.

فصل: [في ما يفسد الحج]

يفسد الحج الوطء فقط، عمداً أو سهواً، حلالاً أو حراماً، كفى دبر، أو بهيمة[٤]، والموضع المكروه، والحائض، والفاعل، والمفعول به، ولو مكرهاً /١٢٦/ له فعل، إن

---

(١) من التقبيل والنظر واللمس.

(٢) هو العلامة محمد بن حمزة بن أبي النجم الصعدي، أخذ عن القاضي جعفر بن أحمد وغيره، وله كتاب درر الأحاديث النبوية في الأسانيد اليحيوية.

(٣) للفقيه يحيى بن حسن البحيبح.

(٤) في (ب): وبهيمة ودبر.

وقع قبل الوقوف، أو بعده قبل رمي جمرة العقبة، أو قبل[١] مضي وقت رميها أداء وقضاء، لا بعدهما، كيوم خامس النحر، ولا بعده وقبل التقصير، كقبله في العمرة بعد السعي، ولا قبل طواف الزيارة، ولا الإمناء لشهوة.

وعلى من أفسد[٢] حجه ستَّة:

[الأول]: تمام فاسِده، ولو أجيراً، فلو أخل فيه بواجب، أو فعل محرماً، فكالصحيح، مع أنه لا يجزئه.

و**[الثاني]**: دم: بدنة، فإن لم يجد، فصوم مائة، فإن عجز، فإطعام مائة.

و**[الثالث]**: بدنة لامرأته إن أكرهها[٣]، وإن طاوعته، فعليها.

و**[الرابع]**: قضاء ما أفسده.

و**[الخامس]**: الحج بزوجته التي أفسد حجها كرهاً، لا طوعاً.

و**[السادس]**: يفترقان في موضع الإفساد، فلا يجمعهما محمل، ولا منـــزل وحدهما، ويجوز أن يقطر بعير أحدهما إلى بعير الآخر.

وعلى القارن بدنتان، وبدنة لسوق القضاء، وعلى قارن أفسد على زوجته -كرهاً[٤]- القارنة في القضاء والأداء سبع، وعليها ثامنة[٥].

فصل: [في النيابة في الحج للعذر]

وإذا مرض الحاج، فعجز عن الإحرام، ولم يعقل، ناب عنه رفيقه إذا عرف قصده، أحرم أم لا، وقف أم لا، فيؤخره إلى آخر المواقيت، آخر جزء من الحل وأول جزء من الحرم، ثُمَّ يجرده من ثيابه، ثُمَّ يغسله، فإن ضره، فالصب، فإن ضره، تركه،

---

(١) في (ب): وقبل.

(٢) في (أ): فسد.

(٣) سقط من (أ): إن أكرهها.

(٤) سقط من ( ): كرها.

(٥) وذلك لأن عليه للإفساد أربع له ولها، واثنتان للقضاء عنهما، وعلى كل واحد واحدة يسوقها في تأدية الحجة الفاسدة.

ثُمَّ يهل عنه، بما نواه، قائلاً: «اللهم إن هذا عبدك قد خرج قاصداً للحج، وقد أحرم لك شعره وبشره ولحمه ودمه» ثُمَّ يلبي عنه، ويجنّبه ما يحرم على المحرم، ثُمَّ يسير به مكة، فإن أفاق، أتم بنفسه، وإلا طاف به، وسعى، وحمله منى، ثُمَّ عرفة، ثُمَّ أفاض به مزدلفة، وبيَّته بها، ثُمَّ في يوم النحر إلى المشعر، ثُمَّ إلى منى، ويرمي عنه، ويرده مكة، ويطوف به للزيارة، ثُمَّ للوداع[1]، فإن ألبسه، أو دَاوَاه بمُحرَّم للحاجة، وجبت الفدية، وإن مات محرماً، لم يُغط رأسه ووجهها، ولم يحنط بطيب.

والمرأة إذا حاضت قبل [أن] تحرم، أو /١٢٧/ بعده، اغتسلت إن أمكن، وأحرمت كما مر، فإن طهرت قبل [أن] تصل مكة، فظاهر، وإن استمر الحيض، أخرت الطواف والسعي حتى تعود من منى، فإن حاضت بعد الطواف، سعت، وإن حاضت قبل طواف الزيارة[2]، لم تطف حتَّى تطهر، وإن حاضت بعده قبل الوداع، راحت، ولا شيء عليها، وإن[3] كانت متمتعة، رفضت العمرة[4] حين تصل مكة حائضاً بالنية، وعليها دم، وتفرغت للحج، فتغتسل، وتحرم، وتهل بحجها، وتخرج منى، وتقضي المناسك، فمتى عادت مكة، طافت لحجتها، وسعت، ثُمَّ للزيارة، ثُمَّ أحرمت لعمرتها من أقرب المواقيت، وطافت، وسعت، وقصَّرت مقدار أنملة، ثُمَّ حلت.

فصل: [في الإحصار]

من أحصر عن المضي في ما أحرم له – بحبس، أو عدو، أو مرض، أو عدم نفقة، أو السيد منع عبده، أو الزوج زوجته حيث له المنع، أو لزمتها العدة، أو مات محرمها، أو مرض فاحتاجها، ولو قد وصل الحرم، لا بعد الوقوف – فإنه يبعث بهدي، وأقله[5]

---

(١) في (ب): الوادع.

(٢) في (ب): الطواف للزيارة.

(٣) في (ب): فإن.

(٤) يعني إذا ضاق وقت الحج عليها، وخشيت فواته إن أخرته إلى بعد ما تطهر وتتم العمرة، وكذلك إذا كانت قارنة، وخشيت فوات الحج إن أخرته حتى تطوف وتطهر وتسعى لعمرتها، فإنها تنوي رفضت العمرة، وتتم الحج، ويلزمها الدم، وقضاء العمرة بعد أيام التشريق.

(٥) في (ب): بهديه أقله.

شاة، ويُوَقّت لرسوله وقتاً لذبحه من أيام النحر، لا قبلها[١]، والمعتمر بمكة، فيحل من إحرامه ذلك الوقت، وإن لم يعلم الذبح، إلا لأمارة مانع.

وندب أن يؤخر خروجه عن الإحرام نصف نهار عن وقت الموعد، فإن بان أنه حل قبل الوقت والنحر، أو بعد النحر قبل الوقت، لا عكسه، لزمه ما على المحرم، فإن عدم الهدي، صام ثلاثة أيام في الحج، وسبعة بعد التشريق، ولا إطعام.

فإن زال الحصر، وأمكن لحوق الوقوف قبل فجر النحر، لزم، وانتفع بهديه، وإن لم يلحق، فاته الحج، وذبح هديه، وأهل بعمرة بإحرامه الأول، وإن كان يدرك لو ركب، وجب تحصيل المركوب بشراء أو كراء لا يجحفان بنفقته.

وإن حج المحصر بحرمه، ولا /١٢٨/ محرم لهن غيره، أحصرن بحصره، وعليهن من الهدي مثل ما عليه، فإن كان لهن محرم غيره، حججن، فإن كان حصره لمرض، واحتاج إحداهن، صارت محصرة بحصره، فيعيِّن.

فصل: [في الإيصاء بالحج]

يجب الإيصاء بالحج على من قد وجب عليه، فإن لم يوصِ، لم يلزم الوارث التحجيج عنه، ولو علم وجوبه، فإن حجج، كان له، لا للميت، ولو ولداً، خلافاً لـ(المنصور بالله)؛ لخبر الخثعمية[٢]، وقد دل على صحة الحج عن الميت، وعلى وجوبه على المعضوب، وعلى وجوبه بغير وصية، وأنه من الجميع، وأن الوارث يصح أن يحج عن مورثه بغير وصية أو غيره، وأن دين الله تعالى مقدَّم، وعلى صحة النيابة عن المغمى عليه، وأنه يصح حج المرأة عن الرجل.

---

(١) في (ب): من أيام منى منه لا قبلها.

(٢) أخرج مسلم في صحيحه ٢/ ٩٧٣ - واللفظ له - والبخاري ٢/٥٥١، وابن خزيمة ٣٤٢/٤ وابن حبان ٣٠١/٩، والدارمي ٦١/٢، وأبو داود ١٦١/٢، والنسائي ٣٢٥/٢، وابن ماجه ٩٧١/٢ عن عبد الله بن عباس أنه قال: كان الفضل بن عباس رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم، فجاءته امرأة من خثعم تستفتيه، فجعل الفضل ينظر إليها وتنظر إليه، فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يصرف وجه الفضل إلى الشق الآخر، قالت: يا رسول الله، إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة، أفأحج عنه؟ قال نعم. وذلك في حجة الوداع.

وإذا أوصى به الميت، صح بالفرض والنَفْل، وصح الاستئجار من الثلث، ولو للفرض، فإذا عين الميت مكاناً للحج، تعين منه، ولو الميقات، وإن لم يعين، فمن وطنه إن بلغ الثلث، فإن قصر، فمن حيث يبلغ[١]، إلا أن يموت في سفر الحج، فمن حيث مات[٢]، لا للتجارة.

ومن مات بالكوفة، فحج عنه من المدينة، لم يجزئه، وكذا من موضع يصله ويعود منه إلى الوطن ليلة يومه، وأجازه (المؤيد بالله) إذا كان بين الموضعين وبين مكة سواء، وحيث لم تجز للأجير أجرته على الوصي من ماله، فلو دفع من مال الميت، ضمنه الأجير، ورجع به[٣] على الوصي، وإن كانت المخالفة من الأجير، أو أحرم دون الموضع الذي عُين له، رد ما أخذ.

وشروط الأجير: الملة، والعقل، والبلوغ، والعدالة، فيجوز كونه عبداً مأذوناً، أو امرأة عن رجل، وعكسه، ولو لم يحج لنفسه إن كان فقيراً عازماً عليه، وللأجير أخذ حجتين، وينشئ لهما معاً إن علم أهلهما، كلاهما[٤] في الذمة بلا تعيين سنة، أو أحداهما في الذمة، أو كلاهما[٥] معينتان في سنتين، فأما في /١٢٩/ سنة، فتصح الأولى، فإن جهلت، أو وقعا معاً، أو التبس، بطلتا[٦].

وشروط الإجارة: [**الأول**]: تعيين الأجرة. و[**الثاني**]: نوع الحجة، فإن لم يعين والمستأجِر الموصي، حمل على الإفراد، أو الوصي، فسدت، وأجزأت، وله أجرة المثل. **الثالث**: أن يستأجره في وقت يمكنه الحج بعده.

وندب ذكر مكان الإنشاء، وموضع الإحرام، فإن لم يذكر، صحت، وأحرم من حيث العادة – الميقات الشرعي – وأنشأ من موضع العقد.

---

(١) في (ب): بلغ.

(٢) في (ب): يموت.

(٣) سقط من (ب): به.

(٤) في (ب): كلتاهما.

(٥) في (ب): كلتاهما.

(٦) في (أ): بطلا.

ومخالفة الوصي: إما في المال، فإن زاد، فالزيادة عليه، وإن نقص، لم يجزئ، وإن أحج بغير الجنس المذكور، لم يقع.

وإما في المكان، كأن أحج من المدينة عمن مات بالكوفة، لم تجزئ، وكذا من موضع بقدرها، خلافاً لـــ(المؤيد بالله).

وإما في الزمان، بأن أحج قبل السنة المعينة، فقيل[1]: يقع، كَبَعْدَها.

وإما في النوع، فلا يقع.

وإما في الأجير الذي عينه الميت[2]، فلا يقع، إلا أن يموت، أو يمتنع، فلو أوصى إلى رجل [أن] يحج بنفسه، فأحج غيره، أو عكسه، لم يقع، وضمن.

ولو جعل للحج مالاً لا يكفي، فليس للوصي أن يتجر به ليكفي، بل يحج به من حيث بلغ، ولو استأجر لنفسه بالنصف، استحقه إن جهل أنه فوق الثلث -فرَغ في حياته، أو بعد موته- وإن علم، فله الثلث فقط، إلا ما فرَغ منه قبل علمه، فحصته من النصف.

وإن كان المستأجر الوصي بالنصف بأمر الموصي، فإن علم هو والأجير، أو هو وحده، فعليه الزائد على الثلث، وإن جهلا، أو الوصي، ولم يفرط الوصي في البحث، فالكل من مال الميت.

وإذا مات الأجير قبل [أن] يحرم، أو رجع لمرَضٍ، أو حصْر، أو مَنْع، لم يُبْنَ على سيره، ولا شيء له، إلا عند (أبي العباس)، وإن كان قد أحرم، ووقف، وطاف للزيارة، استحق الكل، وعلى ورثته /١٣٠/ الدم لكل نسك تركه، وإن بقي بعض الأركان، فله حصة ما فعل بقدر التعب، وله وللحاج لنفسه هاهنا أن يستأجر من[3] يتم عنه، ولو لم يَشْرُط[4]، وإن مات الأجير في المعينة قبل [أن] يقف، استأجر من يحرم، ويتم، وقبل الوقوف وبعد فواته: فات الحج، وبطلت الإجارة، ولا شيء له،

---

(١) ذكره الأمير علي بن الحسين

(٢) سقط من (أ): الميت.

(٣) في (أ): ممن.

(٤) في (ب): يشترط.

وإن كانت في الذمة، لم تبطل، وللورثة أن يستأجروا من يحرم عنه، وإن كانت الإجارة فاسدة، أو صحيحة، وذكروا السير، استحق له، ولو لم يحرم.

فصل: [في أفضل الحج]

أفضل الحج الإفراد إن انضافت إليه عمرة[1] بعد التشريق، لا إن تجرد، فالقران، وهما أفضل من التمتع.

فصل: [في العمرة]

العمرة سنة، وتجوز في الشهر مراراً، ولا تكره إلا في أشهر الحج، لغير المتمتع، ولا تجوز في أيام التشريق قضاء وأداء، وأفضلها في رجب، وميقاتها للآفاقي ميقات الحج، وللمكي الحل، كمسجد (عائشة).

وهي: إحرام، وطواف، وسعي، وحلق، أو تقصير، ويفعل في إحرامه لها، والتلبية وقطعها عند وصول البيت: ما مر في التمتع.

فصل: [في النذر بالمشي إلى الكعبة، وإهداء النفس أو الغير]

من أوجب على نفسه المشي إلى البيت[2]، لزمه الخروج إليه لما نوى من النسكين، فإن لم ينو، كفته عمرة، ويمشي ما قدر، ويركب ما عجز، وعليه دم: شاة، وندب بدنة إن زاد ركوبه على[3]سيره، وبقرة إن استويا، وكذا إلى الكعبة أو إلى الحرم[4]، أو المسجد الحرام، أو الصفا، أو المروة، أو منى، لا بلفظ الذهاب إلى مكة أو الخروج.

ومن نذر أن يهدي قريباً أو أجنبياً إلى بيت الله، لزمه الحج به، أو يعتمر، وعليه ما

(١) في (ب): العمرة.
(٢) في (ب): بيت الله.
(٣) سقط من (ب): ركوبه على.
(٤) في (ب): أو الحرم.

يحتاج ذاهباً وآيباً إن أطاعه، (فإن لم يطعه، فلا شيء عليه، ذكره في التحرير)[1].

فإن نذر أن يهدي عبده، أو فرسه، باعه، واشترى بثمنه هدايا، وتصدق بها بمكة، أو بمنى، على ما نوى.

وإن نذر ذبح نفسه، أو ولده، أو مكاتبه، هناك، ذبح كبشاً /١٣١/ هناك، وإن نذر ذبح من له بيعه، كعبده، باعه، وأهدى بثمنه.

ومن قال: جعلت مالي في سبيل الله، أو هدايا إلى البيت، صرف ثلثه في الأمور المقربة إلى الله تعالى، والهدايا إلى بيت الله تعالى، والمال يعُم الزكويات وغيرها، وما في ذمة الغير، قال (المؤيد بالله): الملك لا يدخل فيه الدَّين، (هذا في عرفه، وعرفنا يدخل)[2].



(١) سقط ما بين القوسين من (ب).

(٢) سقط ما بين القوسين من (ب).

كتاب النكاح



[فصل: في أسباب تحريم النكاح]

أسباب التحريم ثلاثة:

* **الأول**: النسب، وهو ثمانية:

[١] البنت إلا[١] من زنى، إلا عند (المؤيد بالله، وأبي العباس)، وبناتها، وبنات بنيها، وبناتهن، وإن نزلن.

[٢] وبنات الابن، وبنات بنيه، وبنات بناته، وبناتهن، وإن نزلن.

[٣] والأخوات لأب وأم، أو لأحدهما، وفروعهن كذا.

[٤] وبنات الأخوة كذا.

[٥] والأمهات، وأمهاتهن.

[٦] وأمهات الأب.

[٧، ٨] والعمات، والخالات، وعمات العمات اللواتي هن عمات الأب وآبائه، وإن علوا، وخالات الخالات اللواتي هن خالات الأم، وأمهاتها، وخالات العمات، وعمات الخالات اللواتي هن خالات الأب، وعمات الأم.

* **الثاني**: السبب، وهو: مصاهرة، ورضاع، فالصهر ستة[٢]:

[١] امرأة الأب، وإن علا.

[٢] وامرأة أب الأم، وإن علا.

[٣] امرأة الابن[٣]، وإن نزل.

[٤] وامرأة ابن البنت، وابن بنت الابن، وإن نزلا.

[٥] وأم المرأة، وإن علت، وأمهات آبائها، وإن علون، ولو لم يدخل.

---

(١) في (ب): لا.

(٢) في (أ): ست.

(٣) في (أ): وامرأة ابن الابن.

[٦] وبنت المرأة، ولو وُلدت بعد طلاقه، كالأم، وغير مربَّاه في حجره، وبنات بناها، وبنات[1] بنيها وإن نزلن، إن دخل بالأم، أو لمس أو قبل، ولو مستترة، أو نظر، ولو غير الفرج، وفي زجاج، لا مستترة كلها، لشهوة، لا بالخلوة، وكذا ملك اليمين يوجب وطؤها تحريمَ فرعها -ولو حصل[2] بعد العتق- والبيعَ، وأصلها، وتحريمَها على فرع واطئها، وأصله.

وأما الرضاع، فيحرم منه ما يحرم من النسب لأجل النسب والصهر، كابنته، وامرأة ابنه، وأبيه، إلا أخت الابن /١٣٢/ وعمته وجدته، وأم الأخ وعمته وخالته، وأخت الأخ لأب من أمه، أو لأم من أبيه.

* **الثالث**: الحال، وهو جمع، وغيره :

فالأول: ست: الأختان ، والعمة على بنت أخيها ، والخالة على بنت أختها -وإن نزلا كانا من نسب، أو رضاع، أو مملوكتين له، فكل امرأتين لو أحدهما ذكراً حرم التناكح بينهما من كلا الطرفين، حرم جمعهما، فتحل امرأة وبنت زوجها- والخامسة مع من شاركها في عقدها، والأمة على حرة -ولو رضيَت، ولو لعبد- وعلى الأمة لحر عند (المؤيد بالله).

الثاني: ثمان:

[الأولى]: الكافرة، ولو كتابية، ومجوسية، وصابئة -كالكافر مسلمة- والمرتدة، ولو لمرتد.

ويحرم التناكح بين أهل[3] الملل المختلفة، كالمسلمين والكفار واليهود والنصارى.

الثانية: المثلثة قبل جماع زوج آخر، في نكاح صحيح، في قبلها، ولو صغيراً يُجامع مثله، وعبداً، ومَجْبُوباً غير مستأصل، وفي الدمين، ومضمراً للتحليل، أو قال على أن أطلقها بعد تحليلها، أو بعد عود زوجها من الحج، فإن ادعت جماعه، وأنكر، فللأول نكاحها إذا صدَّقها، إلا البكر، فتُبين بعدلة، وإلاّ في المهر، ولو نفت الوطء لتبطل الرجعة، وادعاه، لم تحل للأول.

---

(١) سقط من (ب): بنات.

(٢) أي الفرع.

(٣) سقط من (أ): أهل.

الثالثة: المعتدة، فإن علما، فزانيان يحدان، ويسقط المهر، والنسب، والعدة، والتحريم، وإن جهلا، وجب المهر، والنسب، ولا حد، ولا عدة، إلا الاستبراء.

الرابعة: امرأة المفقود قبل تيقن بينونتها بالتواتر بموته، أو طلاقه، أو ردته، أو تظن[١] ذلك بشهادة كاملة، قال (المؤيد بالله): أو خبر عدل بموته - شاهده، أو أخبر عمن شاهده - فيعملون بقوله في النكاح والميراث، أو بمضي مدة لا يعيش فوقها عادة، كمائة وعشرين سنة، قال (المؤيد بالله): [ومائة] وخمسين إلى مائتين، قال (مالك): أربع سنين، (قال المهدي: سنة)[٢]، فإن عاد بعد أن نكحت ببينة بطلاق، أو ردة، وأنكر، لم يُسمع /١٣٣/، وبالموت عادت له، ولها على الثاني المهر بوطئه، وتستبرئ الآيسة من مائه بثلاثة أشهر، والحامل بالوضع، والحائض بثلاث، فإن انقطع حيضها لعارض، فبأربعة أشهر وعشر، فإن طلقها الأول حين قدم، اعتدت له بثلاث حيض بعد أن تعتد من الثاني بوضع الحمل، أو ثلاث حيض، فإن لم يكونا. فبثلاثة أشهر من ذا، وثلاثة من ذا، فإن انقطع حيضها في عدة الأول، تربصت إلى مدة الإياس، وله رجعتها في كلا العدتين إن طلق رجعياً، لكن لا يطأ إن راجع في عدة الثاني حتَّى تنقضي، فإن مات حين عاد، اعتدت له أربعة أشهر وعشراً بعد الثاني، ولا يتداخلان، ولا نفقة في عدة الثاني على أيهما في كل ذلك، ولو غرقت سفينة، فليس لنساء أهلها النكاح ما لم يصح موتهم.

الخامسة: الأمة لحر وجدَ أُهْبَةً لنكاح حرة، أو لم يَجِدْهُ وأمن العنت، قال (المؤيد بالله): أو أمكنه التسري، ومَنَع الزيادة على واحدة، وأبطل عَقداً على أكثر، وأجاز (أبو العباس) أربعاً، فلو وجد الفقير حرة تُنظره بمهرها، أو طلبت من الغني زيادة على مهر مثلها[٣]، أو تعلَّق قلبه بأمة، لم ينكح الأمة.

السادسة: المُحرِمة.

و[**السابعة**]: المحصنة. و[**الثامنة**]: الملاعنة.

---

(١) في (أ) أو يُظن.

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب).

(٣) في (أ): على مهرها.

ومن عقد على أختين، بطلا، إلا في أمة وحرة، وحيث الخامسة أمة فتبطل الأمة، وإن[١] ترتب العقدان، بطل الثاني، وإن جمع بين من يحل ويحرم في عقد، صح من يحل، ولمن طلق بائناً نكاح الأخت، وخامسة، في العدة، لا رجعياً.

فصل: [في ما يحل من النساء، وفي الكفاءة، وفي أقسام الوطء]

ويحل غير ذلك، كامرأة الربيب، و[امرأة] أب الزوجة، و[امرأة] أب أمهاتها، وأم امرأة ابنه، وبنت امرأة أبيه، والأب البنتَ وابنه أُمّها، وجمع بنتي عمين، وعمتين، وخالين، وخالتين، وامرأة رجل وبنت امرأة له من غيره[٢]، وامرأة وبنت زوجها / ١٣٤/، والعبد حرةً رضيت، ووليها، وسيده، والحرة غير كفء رضيته وأولياؤها، لا إن كره بعضُهم وهم في درجة.

والكفاءة في الدين والنسب، ويعتبر الدِّين بهما، لا بالآباء، فالمتهتك كفء متهتكة بنت ديِّن غير كفء لديِّنة بنت متهتك، وكذا هي، إلا الصغيرين، فيحكم لهما بأبويهما في الخير فقط[٣]، وللمتهتك منع حرمته الدَّيِّنة من نكاح متهتك، والدَّيِّن هو ألاَّ يُجاهِر بالفسق، لا الورع والتقي[٤]، والعرب أكفاء إلا قريش، وهم إلا لبني[٥] هاشم، وهم إلا للفاطميين، فالفاطميون كفء كل أحد، والعجم أكفاء، وكذا الموَالي.

وللمسلم نكاح فاسقة لم يبلغ فسقها الكفر، أو اعتادت الزنى، كالإمساك، ومن زنى بها إذا تابا، وحرة رضيت على أمة، فإن جهلت، خيرت، ولا يرتفع نكاح الأمة، والعقد على حامل[٦] من زنى قبل [أن] تضع، ولا يدخل، لا في نفاس انقضت العدة بوضعه، وأجازه (المؤيد بالله، والأكثر).

وينقسم الوطء: ففي نكاح صحيح، أو شُبْهَةٍ، كبِلا ولي أو شهود، يُحرِّم، لا زنىً،

---

(١) في (ب) إذا.

(٢) كأن يكون لرجل امرأتان - زينب وليلى - فبانتا منه، وتزوجبت زينب بزيد، فولد له منها بنت، فتزوج محمد ليلى وبنت زينب التي من زيد.

(٣) سقط من (ب) في الخير فقط.

(٤) في (ب): البغي.

(٥) في (ب) بني.

(٦) في (ب) الحامل.

فلا يُحرِّم حرامٌ حلالاً، فمن وطئ حراماً[1]، لم تحرم أمها ولا ابنتها، ولا هي على ابنه وأبيه، ولو وطئ أم امرأته، أو ابنتها، لم تحرم امرأته، ولو وطئ امرأة ابنه، لم تحرم على زوجها ولا في شُبْهَة لم يستند إلى عقد، أو ملك، كوطء غلط الزِفاف، كأن يتزوج وابنه امرأتين فتزف كل واحدة إلى زوج صاحبتها، فوطئا، والوطء في نكاح باطل كمعتدة جهلاً أشبه بالغلط.

ومن زنت، لم تحرم على زوجها، وعليه فراقها إن اعتادته، لا سائر الفسق.

فصل: [في الأولياء]

أقرب الأولياء الابن، ثُمَّ ابنه وإن نزل، ثُمَّ الأب، ثُمَّ أبوه، وإن علا، ثُمَّ الأخوة لأبوين، ثُمَّ لأب، ثُمَّ بنوهم كذا، ثُمَّ الأعمام كذا، ثُمَّ بنوهم كذا، فهم /١٣٥/ أولى من عم الأب خلاف (أبي العباس)، ثُمَّ الأقرب فالأقرب، فإن عدم عصبة النسب، فأقرب عصبة السبب، وهو المعتق، ثُمَّ أقرب عصبته من النسب -كابنه- فالأقرب، ثُمَّ من السبب، كمعتق المعتق وعصبته، فإن كان المعتق امرأة، وكَّلت، كلمَملوكتها، ثُمَّ الإمام وحاكمه، ثُمَّ توكل من أحبت، وللولي والوكيل تزويجها من نفسه برضاها، ويكفي واحد من أهل درجة سواء، كالإخوة، وآباء المدَّعى، والمعتقين، لا الملاك، و(أبو العباس) قدم عم الأب -وإن علا- على ابن العم، وفي (الكافي) عن (يحيى والمؤيد بالله) عكسه، وصاحب (اللمع) قدم ابن ابن الأخ لأب وأم على ابن الأخ لأب، وكذا ابن ابن عم لأبوين على ابن عم لأب، وفي (شرح أبي طالب، والوافي، والمنصور بالله) عكسه، وقيل[2]: سواء.

ولا ولاية لصبي، ومختل عقل، بل لمن يليهما، فإن عقدا مميزين بأذنه، جاز، ولا لكافر، ولا لمسلم على كافرة، بل الإمام حيث لا عصبة لها على ملتها، ثُمَّ توكل ذمّياً، ولا لامرأة، وندب استشارة الأم، ولا لذوي الرحم، ولو عدمت العصبة، وتقديمهم بالتوكيل أولى، كالابن يقدم أباها، ولا لمن يقرب بالرضاع، ولا لوصي المال، ولا في النكاح، ولو عَيَّن الزوج حيث عصبة، فإن لم، قدَّمه (أبو العباس) على

(١) في (ب) زنى.

(٢) الإمام يحيى بن حمزة.

الإمام والحاكم، و(أبو طالب) بعدهما، و(المويد بالله): يستحب تقديمه بالتوكيل فقط، ولا للعبد.

والأولياء أربعة:

[١] فمنهم في النكاح والسفر، وهم العصبة المحارم المسلمون الأحرار.

[٢] ولا فيهما: الكافر على المسلمة.

[٣] وفي السفر لا النكاح، وهو المسلم على الكافرة، وذو الرحم، ومن يقرب بالرضاع.

[٤] وعكسه، وهم العصبة غير المحارم.

وإذا قالت غريبة: لا أعلم لي ولياً، حلفت احتياطاً، ثُمَّ زوجت، فإن عرَّفت نسبَها، بُحث عنه إن أمكن، وإن غاب الأقرب منقطعة –وهي /١٣٦/ فوق شهر– زوج من بعده حالاً، كمن جهل موضعه، وفي دونها يراسل، فإن تعذر مواصلته، ففي (المنتخب) الانتقال، وعند (المؤيد بالله): تربص شهراً.

والعاضل عن تزويجها كفوا رضيته لا يُجبر، بل يزوجها من يليه، وقال (أبوالعباس، والمؤيد بالله): الإمام، ولا يثبت [١] بدعواها، بل بصحته [٢] لمن يزوجها، فلو قال الولي: أزوج وقتاً آخر، أو بعد العصر، أو متى رجَعْتُ بيتي، ولا عذر في الحال، كتَعَرُّفِه، فعاضل.

ومن زوَّجها وليَّان، صح عقد الأقرب، فإن استويا وهي بالغة، فالمأذون، فإن كانا بلا إذن، فمن أجازت عقده، ولو تأخر، فإن أجازهما، لم تصح الإجازة، فإن كانا مأذونين، وعقدا في وقت واحد، أو أشكل، بطلا.

وإن ترتب، فإن عُلم الأول، ثبت، ولا ينفع الثاني دخوله، ولو جَهِل[٣]، وإن جُهِل، فإن أقرت بالسابق، أو دخل أحدهما برضاها، ثبت، وإن لم، فقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): بطلا، وقال (القاضي، والحقيني، والأستاذ، وأبو مضر، والأزرقي[٤]):

---

(١) أي العضل.

(٢) بالشهادة الكاملة.

(٣) في (ب): جهلاً.

(٤) هو السيد العلامة أحمد بن محمد الأزرقي، كان محققاً في الفقه، وله اليد الطولى في تخريج المذهب، قال في المستطاب : هو اليمني صاحب جامع الخلاف، شيخ مطهر بن كثير.

موقوف، فلا نفقة ولا مهر على أيهما، ولا تخرج منهما إلا بطلاق، فإذا طلقها أحدهما، فللثاني نكاحها في الحال، والدخول، فإن[1] مات أحدهما، اعتدت له، ولا ينكحها الثاني في هذه العدة، فإن مات الثاني بعدها، استأنفت العدة له، وفيها يدخل ما بقي في الآخرة، ولا ترثهما، وهما يرثانها، وهي لهما بحكم الرابعة، ولا يتزوج[2] أيهما أختها قبل الطلاق، ويثبت تحريم الصهر، فلو أعتق فضولي عبد غيره بمال عقداً، وباعه آخر، جاز ما أجاز،كما لو زوَّجاها بلا أذن، فإن أجازهما، نفذ العتق.

ولو قبِل فضوليان لرجل نكاح أختين، جاز ما أجاز، كما لو زوَّجاها بلا أذن، ولو كانا وكيلين، صح الأول، فإن وقعا معاً، أو التبس، أو عُرِف ثُمَّ نُسي، فكما تقدم[3].

وإن لم تكن بالغة، فلا نفقة، ولا توارث، ولا وطء، فإن تقدم أحدهما /١٣٧/، صح، وإن التبس، وُقِف إلى بلوغها.

ويصح النكاح الموقوف، ثُمَّ المرأة، إما بالغة[4] أم لا، فالبالغة بقف على رضاها، بكراً أو ثيباً، زوّجها أبوها[5] أو غيره، ولا إرث، ولا نفقة، ولا مهر قبله[6]، فالبكر بالسكوت حين العلم، ولا ينافيه الهرب، والبكاء، والضحك، بل اللطم، وشق الجيب، ولو زالت بكارتُها بخرق، أو حيض، أو وثبة، أو ركوب عرْو، أو سقوط إلى أسفل، وحمل ثقيل بيدها أو على رأسها وقامت، أو زنى لم يتكرر، وكل وطء لم يحرم الأم والبنت، كالغلط، وخلوة، ولو طالت.

والثيِّب بوطء في نكاح صحيح، أو فاسد –ولو في الصغر– بالنطق، فلو زُوجت البالغة البكر بألف، ولم تُظهِر الرضى، ثُمَّ مات، وجب الإرث والمهر؛ لعدم الإنكار.

وأما الصغيرة، فإن زوَّجها الأب، فلا خيار، إلا من معوف عشرة، كأبرَص، ومجذوم، ومجنون، قال (أبوطالب): أو غير كفء، وخالفه (أبو العباس)، وإن زوَّجها

---

(١) في (أ): وإن.

(٢) في (ب): ينكح.

(٣) من الخلاف في من زوجها وليان وهو أن لكل واحدة نصف نفقة، ولكل واحدة ربع المهر إن طلق، ونصفه إن مات أو ماتت، وترثه ولا يرثها، إلا فيما أبطلناه مع اللبس هناك.

(٤) في (أ): بالغ.

(٥) في (ب) الأب.

(٦) يعني قبل الإجازة.

غيره -كجد، وأخ، وحاكم- صح، وخيرت فوراً متى بلغت، وعلمت البلوغ، والتزويج، وأن لها الخيار، ولو طالت المدة[١]، بلا حاكم[٢]، كالفاسد، وجعل (الناصر، والمؤيد بالله، والأكثر) الجد كالأب. فإن بلغت بالحيض، انقطع خيارها بدخول الرابع، وقيل: بتمامها[٣]، وقيل: بلوغها، له الوطء[٤]، وتجب النفقة، والمهر، والميراث.

ولو عقد فضولي لبالغ، وقف على إجازته -ولو العاقد أبوه- بالنطق، لا بالسكوت، ولصغير والعاقد أبوه لا خيار له، والمهر في ماله، لا على الأب، ما لم يَضْمَنه، فيغرمه، إلا أن يدفع، أو يَضمن بنية الرجوع، رجع، وإن عقد له الأخ، أو العم، فكصغيرة، فيُخَيَّر، قاله (أبو العباس، والمؤيد بالله)، وقيل: هو موقوف حقيقة[٥]، كالأجنبي.

ولو خطبت بالغة، فأبت، ثُمَّ أعيد القول، فسكتت، ثُمَّ زُوجت ذلك الخاطب، صح، ما لم تُنكِره حال العقد، كما لو أراد أبو البكر /١٣٨/ تزويجها[٦] فكرهت، فعقد، فسكتت حين علمت، نفذ إن لم تنكر حال العقد، أو العلم.

ويُبيِّن مدعي البلوغ بالسنين، وتُقبل بالاحتلام في المحتمل، كابن عشر.

وإذا عاد الأقرب من المنقطعة وقد تزوجت غير كفء، اعترض.

ولا يكفي: أرضى إن رضي وليي، بل رضيت.

وللولي -أباً أو غيره- توكيل من يزوج عنه، كالزوج، ويصح وكيلهما واحداً، فيعقد ويقبل، ولولي الصبي تزويج أمته، لا عبده، وولاية الموقوفين للواقف بأذن الموقوف عليه، وله المهر.

---

(١) أي مدة هذه العلوم الثلاثة.

(٢) أي الفسخ لا يحتاج حكم حاكم خلاف أبي حنيفة والمؤيد بالله.

(٣) وهو أحد احتمالي أبي مضر وذكره في الكافي.

(٤) أي أن تزويج غير الأب من الأولياء لا يكون موقوفا حقيقة، بل قد نفذ، ويتبعه أحكام النافذ، وثبوت الخيار لها عند البلوغ لا يمنع من ذلك، وهذا مما لا خلاف فيه بين من صحح تزويجها من جميع الأولياء؛ لأنه نكاح ثابت لايعتبر عند عقده رضى المعقود عليها، فوجب أن يجوز للرجل الدخول بها كما لو كانت بكرا، أو زوجها أبوها.

(٥) المرتضى والشيخ محيي الدين محمد بن أحمد النجراني.

(٦) في (أ) يزوجها.

فصل: [في حكم النكاح والخطبة]

يجب النكاح على من خاف من تركه معصية، أو التسري، وندب لمن أمنها وخشي الضرر، وحرُم على من لا يطأ، وعلم أن الزوجة تزني، ومن علم من نفسه أنه لا يقوم بالحقوق مع القدرة، وكُره لمن لا يقدر كسلاً، أو هي تتضرر بترك الجماع، ولا تزني، ثُمَّ يباح، ولا يلزم الابن أن يُعُفَّ أباه -كعالي اللباس، والطعام- ولا عَبْده.

ويحرم خطبة من خطبها مسلم ورُضي، ولو الثاني ذو رحم، وعلوي، لا خطباها معاً كالسوم، والمعتدة عن رجعي، وخلع، والتعريض، وصح إن فُعل، وكُرِه في عدة الوفاة، والمثلثة، والملاعنة، لا التعريض: إني لمحتاج إلى زوجة موافقة، وأنت ممن يُرغب فيك.

وخبر[1] (بنت قيس[2]) دل على جواز خطبة المخطوبة قبل التراضي، وعلى جواز نكاح من ليس بكفء، وعلى جواز ما صفته صفة الغيبة للمستشار، كالجارح، والمشتكي، مالم يُردها.

وندب إشاعة النكاح بالطبل، والصيح، والدف، على غير ألحان المغنيين -وهو المربع- لا المدوَّر، ولا الغناء على لحن المغنيين[3]، وعقده في المسجد، والوليمة.

---

(١) وهو ما روي عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب، فأرسل إليها وكيله بشعير، فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء، فجاءت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، فذكرت ذلك له، فقال: ليس لك عليه نفقة، فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك، ثم قال تلك امرأة يغشاها أصحابي، اعتدي في بيت ابن أم مكتوم، فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك، فإذا حللت، فآذنيني، قالت: فلما حللت، ذكرت له أن معاوية وأبا جهم خطباني، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: أما أبو جهم، فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية، فصعلوك لا مال له، انكحي أسامة بن زيد، فكرهته، ثم قال: انكحي أسامة، فنكحته، فجعل الله فيه خيرا، واغتبطت. أخرجه مسلم ١١١٤/٢، وابن حبان ٣٥٦/٩، وأبو عوانة ١٨٧/٣، والحاكم ٦١/٤، والترمذي ٤٤٠/٣، والنسائي ٤٩٥/٣، وأبو داود ٢٨٥/٢، واللفظ لمسلم.

(٢) بنت قيس: هي السيدة فاطمة بنت قيس بن خالد الفهرية رضي الله عنها، أخت الضحاك، صحابية مشهورة، وكانت من المهاجرات الأول، عاشت إلى خلافة معاوية.

(٣) في (أ): على غير شكل ألحان المغنين.

ويجوز النِّثارُ، وانتهابُه، وكرهه (ابن أبي ليلى[١]، وأحد قولي الشافعي)، واستحبه (المنصور بالله) -ومن أحكامه: أنه لا يجب له عوض، وأن من وضع يده على شيء منه، ملكه، وأنه لا ينتهب /١٣٩/ إلا بعد أن يوضع على الأرض، إلا لعرف خلافه- ونظرُ وجه المخطوبة، وكفيها، ولو قارنه شهوة، وللشاهد، والحاكم، بلا شهوة، لا غيرهم، ولا غيرهما[٢] إلا للمعالج موضع العلة، كمنقذ الغريق، أمِن من[٣] المحظور.

فصل: [في شروط النكاح]

وشروطه ثمانية:

الأول: عقد الولي المرشد -وهو البالغ العاقل- ولو فاسقاً لم يعزله الحاكم بعد خصومة، أو مَن وكله، بمعين أو لا، أو إجازته -ولو بعد بلوغه- لعقد قبله، بما يفيد الملك[٤]: كزوَّجتُ، وأنكحت، وملَّكتكها، أو بضعها، أو وهبت، ولو لعبد أو أمة إن تقدم طلب النكاح، وإلاّ فللرقبة، لا بأبحت، وأعَرْتُ، وأطلَقْت، ولا إن وكلها [أن] تزوج نفسها، بل عند (أبي العباس) يجيز عقدها، كما يُوَكلها تُوَكِّل، ولا يصح إن قال: هبيني، أو أنكحيني، فقالت: وهبتك نفسي، إلا أن يبين[٥] الرجل أنه أراده، أو قرَنَه بطلبه إجازة الولي، ولا يصح إجازة الفاسد، فإن ترتب عقدان، بطل الآخر، ولو هو جامع الشروط، والأول فاسد، عند (المؤيد بالله).

---

(١) ابن أبي ليلى: هو العلامة محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري الكوفي، من كبار الفقهاء، تفقه على الشعبي، ولد سنة ٧٤هـ، وتوفي سنة ١٤٨هـ، وإذا قال الفقهاء ابن أبي ليلى، فهو المقصود، وإذا قال المحدثون ابن أبي ليلى، فالمقصود والده، وهو من أصحاب الإمام علي عليه السلام، شهد معه النهروان وغيرها، واستشهد في وقعة الجماجم سنة ٨٣ هـ.

(٢) أي الوجه والكفين.

(٣) سقط من (ب) من.

(٤) راجع إلى قوله عقد الولي، ومفهوم هذا أن لفظ النكاح والتزويج يفيد ملك الرقبة، وليس كذلك، فكان صواب العبارة : كزوجت، وأنكحت، أو ما يفيد الملك، كملكتكها، أو بضعها، أو وهبت، وهذا هو المذهب: أنه ينعقد النكاح بالألفاظ التي تتناول ملك الرقبة في الإماء، إلا أنها لاتفيد في الحرائر إلا النكاح.

(٥) من البيان بالقول، وليس المقصود الشهادة.

الثاني: قبول الزوج في المجلس قبل ما يعد إعراضاً، أو وكيله، ولو هو وكيل الولي، فيتولى الطرفين بلفظين، كزوجت ابنتي زيداً وقبلت عنه، ولو لم يقل هذا النكاح، وقوله أحوط، ويصح بماضٍ، ومستقبل: تزوج ابنتي، فقال تزوجت، أو زوجني ابنتك، فقال: زوجتك، وبنَعَم في جواب زوجتَني، وبالإشارة المفهمة -لا من سليم- وبالرسالة، والكتابة، والشهادة عند المكتوب إليه، وفي الموقوف عند العقد، ويحتاج في الوكالة إلى الإضافة في اللفظين: زوجت عن فلان، وقبلت لفلان، وكزوجت فلاناً، أو منك لفلان، فقال: قبلت له، لا لأيهما إن لم يقبل[1] له، أو قال لنفسي، وإلا كان للوكيل إن لم يضيفا.

الثالث /١٤٠/: حضور شاهدين عدلين، أو رجل وامرأتين، ولو عبديهما، أو أحدهما، ولو أعميين، لا عند الخصام، فإن عقد من يوجب العدالة بخَفِي الفسق، لم يصح، وعليه تعريفهم، وكذا يعرفهم لو لم يعتقدوها، لكن قصدوا الاحتياط، فإن عقده بلا شهود، أو بغير ولي، من يجيزه، فصحيح، فإن تغيَّر اجتهاده، فعلى القولين[2]، ومن لا يجيزه عالماً، باطل، وجهلاً ظناه مذهبهما، فكالصحيح. إلا في الإحصان، والإحلال، واللعان، والإحداد، وأن خلوته ليس كالوطء، وأن مهره الأقل من المسمى أو مهر المثل، وأنه معرَّض للفسخ بتراضيهما، فإن تشاجرا، فبالحاكم[3]، ولو قبل الدخول، فلو مات أحدهما، توارثا، ويصح الفسخ بعده، فإن علم أحدهما، فكما لو علما، إلا في سقوط الحد عن الجاهل، وأنه يلحق نسبه إن هو[4] الزوج، وكذا إن هو مذهب أحدهما، ويجب حضور عدلين عقد نكاح الفساق، لا أكثر، فإنه تعظيم وإيناس، وطعامهم مباح، وتركه أولى؛ لئلا يجلب المحبة.

الرابع: رضى البالغة العاقلة.

الخامس: كونها معلومة بإشارة، ثُمَّ صفة -كالكبرى، والبيضاء- ثُمَّ تسمية، فإن جمع بين تعريفين تنَافَيَا، حكم بالأقوى، كهذه الكبرى وهي الصغرى، أو الكبرى

---

(١) في (ب): يقل.
(٢) هل الاجتهاد الأول بمنزلة الحكم أم لا.
(٣) في (ب): فبالحكم.
(٤) في (ب): إن كان هو الزوج.

فاطمة وهي زينب، أو تواطئوا [١] على الصغرى فسمى الكُبرى، وقع عليها، ولو قال: أمِّي، أو أختي، أو ابنتي، أو قال بنت أخي أو عمي فلان، ولا غيرها، كفى، فإن زوَّجه الحمل إن كان أنثى، بحضرة عدلين، فبانت، صح عند (أبي طالب، وأبي مضر[٢])، وأباه (علي خليل).

السادس: كونهما حلالين، فنكاح المحرم فاسد[٣]، وإنكاحه، ولو وكيلاً، وفضولياً، وحلالا[٤] والزوجة أو وليها محرم، أو حصلت الإجازة حال الإحرام، لا[٥]بعد /١٤١/ رمي جمرة العقبة للحاج، والسعي للمعتمر، ولا الرجعة، والشهادة.

السابع: أن يكون مطلَقاً، لا معلَّقاً، ولا مؤقتاً بمعلوم، كالمتعة، أو مجهول، كالمحلل: تزوجتها على أني إذا أحللتها فلا نكاح، إلا إن وقَّته بالموت.

الثامن: أن يعقد على كلها، فلا يصح على نصفها، إلا عند (أبي حنيفة، وأبي مضر) فيسري، ولا إلا بُضْعها[٦]، فأما إلا رأسها، أو يدها، فخلاف[٧]، ولا الشِّغار: زَوَّجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك، وبضع كل واحدة مهر للأخرى، إلا مع ذكر المهرين، أو أحدهما، قال (المؤيد بالله): ولو ذُكرا، وإلا أن شرط أمر الوطء إليها، أو الطلاق، أو لا مهر لها، أو لا يخرجها من أهلها، أو بلدها، أو نفقته أو هي عليها، ويلزم مهر المثل إن لم يكن ذُكِر، أو ما نقص عنه إن لم يفِ، أو بخيار ويلغو[٨]، ولو قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك، فقال: قبلت، أو تزوجت، صح الأول، لا أيهما إن قال: زوَّجتُ، وإن قال: زوجني ابنتك على أن أزوجك ابنتي، فقال: زوجت، صح الأول، لا أيهما إن قال: تزوجت.

---

(١) في (ب): توطئا.

(٢) سقط أبي مضر من (ب).

(٣) في (ب): باطل.

(٤) في (أ): أو حلالاً.

(٥) في(أ): إلا.

(٦) في (ب) : نصفها.

(٧) صححه الأستاذ، والمذهب خلافه.

(٨) أي يصح عقد النكاح، ويلغو الشرط؛ لأن ما لا يصح فسخه بالتراضي لا يصح شرط الخيار فيه، وفي هامش (ب) وتلغو، قال: ليعود إلى جميع ما ذكر من الشروط.

ولو عقد في غير بلدها، فعليه المؤنة لوصولها إليه، كعَلى المشتري قَبْض المبيع حيث هو، وكالزَمنة[١]، قال (المؤيد بالله): عليها، كأجرة الكيَّال، ورَسَن[٢] المبيع النفُور، وأجرة مفرِّغ المؤجرة، وماء غسل الحيض والجنابة، وثوب صلاتها، وكذا عليه تأدية المبيع الغائب عنده، كما لو لم يعلم[٣].

فصل: [في الحقوق الزوجية]

قضى النبي صلى الله عليه [وآله وسلم] على الوصي عليه السلام بما يحتاج المنـــزل من خارج، وعلى (البتول)[٤] من داخل[٥]، قال (أبو طالب): ندباً، و(المؤيد بالله): وجوباً في ما خَف؛ إذ ليس له إلا الاستمتاع[٦]، ويجوز في القبل -من قبل، أو دبر- لا في الدبر، ولا حيث يراهما غيرهما، ويكره في منـــزل فيه غيرهما، إلا لعذر، ولو صبياً في مهد، وتَعَرِّيهما حاله، والكلام، ونظر باطن الفرج /١٤٢/، ويجوز ظاهره كهي[٧]، والوطء متى صلحت بقولهن، والعزل عن أمته، وزوجته الأمة، ولو كرهت وسيدها، لا الحرة إن كرهت.

وعليه التسوية في القَسْم بين الزوجات -الحرائر، أو الإماء[٨]- وللحرة ضعف الأمة حتَّى تَعتِق، إن جَمَعَهن[٩] ناحية، في الليالي، والأيام إن كان يقيل في البيت،

---

(١) أي في أن مؤنتها تجب على الزوج.

(٢) الرسن : الحبل.

(٣) الضمير في عليه للبائع، وفي عنده للمؤيد بالله ، وفي يعلم للمشتري.

(٤) البتول: هي السيدة فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وسيدة نساء العالمين، ولدت قبل النبوة بخمس سنوات، تزوجها علي عليه السلام في السنة الثالثة،، توفيت في السنة الحادية عشر بعد موت النبي صلى الله عليه وآله وسلم بحوالي ستة أشهر، رحمها الله تعالى.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ٦/١٠، وهناد في الزهد ٢/٣٨٦، والمؤيد بالله في شرح التجريد.

(٦) عائد إلى كلام أبي طالب.

(٧) لم يرد القياس عليها، وإنما أراد بيان أن لكل من الزوجين النظر إلى فرج الآخر.

(٨) على القول بجواز نكاح أكثر من أمة.

(٩) في (ب) جمعتهن.

بخيرته من يوم إلى سبع، ثُمَّ بأذنهن، ويستصحب للسفر من شاء منهن بغير قرعة[١]، وله تركهن معاً، لا تفضيل إحدى اثنتين[٢]، ولا تَخْصيص من شاء بنوبة الواهبة – له، أو مطلقاً – إلا لمن جعلتها، ورضي الزوج، لا سيد الأمة، إلا النفقة [٣] وللواهبة الرجوع.

ولا يجب لإمائه، ولا في الوطء، ولكن سراً، و حفظ المال، ونفقته[٤]، والمحبة، وقيل[٥]: والزائد على الواجب، ويؤثر الجديدة البكر بسبع، والثيب بثلاث، والبكر على الثيب،ومن شاء من بكرين أو ثيبين، فإن زاد على الواجب باختيار الجديدة، سقط حقها منه، لا بغير اختيارها، ولو زاد لواحدة، قضى البواقي، ولو كثر، إلا عند (المؤيد بالله) ما زاد على السبع. ولم يكن على الرسول عليه السلام قسْم واجب، وكان يقسم لـــ(عائشة[٦]، وحفصة[٧]، وزينب[٨]، وأم سلمة[٩]). وأرجا (سودة [١٠]،

(١) أي لا يجب عليه القضاء للبواقي إن لم يقرع بينهن، وقال أبو حنيفة : يجب القضاء، وقال الشافعي: تجب القرعة، فإن لم يقرع، وجب القضاء.

(٢) في (أ): أحد ثنتين.

(٣) فلا يصح إسقاط نفقتها إلا برضى السيد.

(٤) أي لا يجب عليه المساواة بينهن في حفظ ماله ولا في عملها له.

(٥) الفقيه يحيى بن حسن البحيبح.

(٦) عائشة: هي أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر، زوج النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وأم المؤمنين، تزوجها النبي قبل الهجرة، وزفت إليه بها في المدينة وعمرها تسع سنوات، وكانت من أشهر النساء رواية وفقهاً، توفيت سنة ٥٥هـ، وقيل ٥٨هـ، ودفنت بالبقيع.

(٧) حفصة: هي أم المؤمنين حفصة بنت عمر بن الخطاب، تزوجها بعد السيدة عائشة، باثنين وعشرين شهراً، وكانت قبله عند خنيس بن حذافة، ولدت قبل النبوة بخمس سنوات، وتوفيت سنة ٢٩هـ، وقيل : سنة ٤٥هـ، رحمها الله تعالى.

(٨) زينب: هي أم المؤمنين زينب بنت جحش الأسدية، بنت عمته أميمة، كانت تحت مولاه زيد بن حارثة، ثم طلقها، وزوجها الله تعالى نبيه صلى الله عليه وآله وسلم سنة خمس، توفيت – رحمها الله – في المدينة سنة ٢٠هـ، ودفنت في البقيع.

(٩) أم سلمة: هي أم المؤمنين هند بنت أبي أمية سهيل بن المغيرة المخزومية، تزوجها النبي صلى الله عليه وآله وسلم بعد أبي سلمة سنة أربع، وهي من علماء الصحابة، ومن أهل الرواية الكثيرة، توفيت رضي الله عنها سنة ٦٢هـ، ودفنت في البقيع، وهي آخر أمهات المؤمنين موتاً.

(١٠) سودة: هي أم المؤمنين سودة بنت زمعة بن قيس، هاجرت مع زوجها السكران بن عمرو إلى الحبشة، فلما توفي، تزوجها النبي صلى الله عليه وآله وسلم، توفيت سنة ٥٤هـ رحمها الله.

وأم حبيبة[١]، وجويرية[٢]، وصفية[٣]، وميمونة[٤]).

وإذا مات ابن الزوجة، ترك جماعها وجوبا[٥]، إن قد وطئها قبله، وجوز حبلها، ولا حاجب للأم، ومسقط للأخوة منها؛ ليعرف هل هي محجوبة بالحمل عند الموت إن كان اثنين، أو مع غيره من الإخوة، إلى السدس، وهل هو وارث لأخيه لأمه حيث لا مسقط للأخوة لأم - كالفروع، والأب، والجد - فيكف حتى يتبين أحامل هي، أو تحيض حيضة[٦]، أو تمضي ثلاث سنين وستة أشهر ويوم، فلو حاضت، ثُمَّ وطئ، ثُمَّ وضعت لدون ستة أشهر، فالدم استحاضة، والولد وارث، فإن لم يكُفّ، فولدت لدون أربع سنين من الوطء /١٤٣/ الأول[٧]، ولستة أشهر من الثاني، فله نصف السدس تحويلاً، فإن أنكر الوطء قبل الموت لئلا يرث الحمل، والظاهر أنه وارث، بأن[٨] أتت به لستة أشهر[٩] فصاعداً، و ترك الميت أمه والحمل وعماً، فلها الثلث، وللحمل السدس، وللعم الباقي، فإذا مات الحمل عن السدس، أخذت منه ثلثه،

---

(١) أم حبيبة: هي أم المؤمنين رملة بنت صخر - أبي سفيان - بن حرب، هاجرت مع زوجها عبيد الله بن جحش إلى الحبشة، فتنصر هناك، فعقد بها النبي صلى الله عليه وآله وسلم وهي في الحبشة، وأصدق عنه النجاشي - قيل: وولي نكاحها عثمان بن عفان - توفيت سنة ٤٤هـ رحمها الله تعالى.

(٢) جويرية: هي أم المؤمنين جويرية بنت الحارث الخزاعية، سبيت في غزوة بني المصطلق سنة ست، وكوتبت، فقضى عنها النبي صلى الله عليه وآله وسلم كتابتها، وتزوجها، توفيت سنة ٥٦هـ، رحمها الله تعالى.

(٣) صفية: هي أم المؤمنين صفية بنت حيي بن أخطب الهارونية، سبيت في خيبر سنة سبع، فأعتقها النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وتزوجها، وجعل عتقها صداقها، توفيت سنة ٣٦هـ، وقيل: سنة ٥٠هـ، رحمها الله تعالى.

(٤) ميمونة : هي أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث الهلالية، تزوجها النبي صلى الله عليه وآله وسلم بسرف في عمرة القضاء، وهي آخر من تزوجها النبي، توفيت سنة ٥١هـ وقيل: سنة ٦١هـ.

(٥) سقط وجوباً من (ب).

(٦) في (أ) بحيضة.

(٧) في الهوامش : صوابه لأربع سنين.

(٨) في (ب): كأن.

(٩) في الهامش : صوابه لدون ستة.

والباقي للعم، لا للأب؛ لأنه منكر استحقاقه، فإن أنكر الوطء بعد الموت، فوضعت لستة أشهر فصاعداً، صُدِّق الزوج في نصيبه إن كان وارثاً للميت، كأن يكون عمه، فيُسلم من إرثه حصته لو أقرَّ به الجميع دون غيره[1]؛ لأن الظاهر وطؤه بعد الموت.

* * *

(١) قوله دون غيره، وليس هناك غيره - يعني العم - لأنه حين مات ابن الزوجة خلف الحمل والأم والعم، فإذا كان الحمل وارثا، فللعم النصف، وإذا كان غير وارث، فله الثلثان، فلم يكن نصيب الحمل إلا مع العم، وإذا كان هو أب الحمل، وكان منكرا للوطء بعد الموت، كان نصيب الحمل من الميراث معه دون غيره.

باب المهر

[فصل: في بيان المهر الصحيح والفاسد وبما يستقر كل]

يصح النكاح بذكر مهر صحيح، أو فاسد، وبغير ذكر مهر.

وأقله عشرة دراهم قفلة، أو عين، أو منفعة عوضها يوم العقد ذلك، كخدمة عبده، أو نفسه، أو سكنى داره، أو قتل من يستحق قتله بحضرتها، قال (المؤيد بالله): ولو لم تحضر، وسقوط القود الذي له عليها، وجعل[١] عتق أمته مهرها، فلو عقد بثوب يسوى ثمانية عند العقد، ثُمَّ ساوى عشرة، لزمه معه درهمان، وفي أحد قولي (المؤيد بالله): التسمية باطلة، وفي العكس وحده[٢].

وكالصحيح تسمية ملك الغير - مع العلم والجهل - ومكاتب، ومدبر، ووقف، وأم ولد، فيجب قيمته، فإن ملكه، فعينه،كالخلع، وإذا هلكت المنفعة قبل استيفائها وقبل الدخول، فعليه نصف الأجرة، وبعده كلها، وبعد استيفائها وقبل الدخول، ردت مثل نصف أجرته، وتعتبر الذكورة والأنوثة حيث تزوجها بقوَد يستحقه عليها.

ويستقر /١٤٤/ المسمى بالدخول، وبالخلوة الصحيحة، و بموت أحدهما، وبأن[٣] قتلته، أو قتلها، أو أجنبي، أو نفسها، أو الأمة نفسها، أو سيدها، أو أجنبي، أو قتلت زوجها، أو قتلها[٤].

ونصفُه بالطلاق قبل الدخول، أو بعد خلوة فاسدة بمانع من جهتها يزول: كصغر، ومرض، وصوم فرض، وإحرام، وحيض، ومَنْع نفسها، أو لا يزول: كجذام، وبرص،

(١) في (ب): أو جعل.

(٢) بأن يكون الثوب المعقود عليه النكاح يساوي عشرة عند العقد، ثم صار يساوي ثمانية بعد العقد، فإنها لا تستحق زيادة، بل تستحقه وحده.

(٣) في (أ): بأن.

(٤) سقط من (أ): أو قتلها.

وجنون، ورتق[١]، وقرن[٢]، وعفل[٣]، أو من جهته يزول، أو من غيرهما، كمسجد، وحضور غيرهما، فإن كان يستمر، كعِنّين[٤]، ومجبوب غير مستأصل، ومَسْلول[٥]، وأجذم، وأبرص، فصحيحة.

والصحيحة[٦] توجب كمال المهر، والعدة، لا الإحلال، والإحصان، ولا تكون رجعة، ولا تُثمرها[٧]، ولا تُحَرِّم الربيبة، ما لم ينظر، أو يمس، لشهوة، ولا تُفسد الحج، ولا توجب الدم.

والفاسدة كعدمها، إلا في العدة، فتجب، لا النفقة في العدة حيث المانع شرعي، كأحدهما صائمٌ فرضاً، أو مُحرِم، أو في مسجد، أو حيض، أو هي معيبة، إلا عند (أبي مضر)، لا إن أحدهما صغير، أو مريض، أو معهما غيرهما، وخلوة المستأصَل توجب المهر، لا العدة، ونفاهما (القاضي، وأبو يوسف، ومحمد)، وأثبتهما (المنصور بالله، وأبو جعفر).

والفسخ بسبب منه وحده يسقط النصف، كأن يسلم وحده، أو يرتد، والكل إن كان منها، ولو واجباً،كأن ترتد، أو تسلِم، أو ترضعه، أو زوجتَه الطفلة، أو تشتريه، أو بعضَه، أو يبيعها سيدها منه، أو بعضَها، أو يعتقها فتفسخ، فإن لم تفسخ، فلسيدها، أو فسخ بعيبها، أو هي بعيبه.

والفَرْض بعـــد العقد كفيـــه /١٤٥/، والزيادة بعدة تنصف إن طلـــق، وقال (أبو العباس): تبطل.

وإن عقد بلا مهر، لزم بالدخول، قال (المنصور بالله، وأبو جعفر): وبالخلوة مهر مثلها، والأقل والأوسط من اثنين وثلاثة[٨]، ونصف مهر البكارة إن كانوا ينصفون،

---

(١) الرتق: أن يكون فرج المرأة مرتوقاً، ولا خرق لها إلا المبال.

(٢) القرن: عظم في الفرج يمنع الوطء.

(٣) العفل: سائل يخرج من فرج المرأة.

(٤) العنين: من لا يقدر على الجماع لضف في إحليله.

(٥) السل: رض الخصيتين.

(٦) في (أ): فالصحيحة.والمراد الخلوة.

(٧) أي أن الطلاق بعد الخلوة لا يكون طلاقا رجعيا، بل بائنا لا رجعة فيه.

(٨) أي الأقل من اثنين، والأوسط من ثلاثة.

فإن لم تكن نُكحت، فمثل مهر أخواتها كذا[١]، ثم عماتها، ثُمَّ بنات العم المشابهات لها مالاً وجمالاً وشَباباً وبكارة وبلداً وعقلاً، إن اختلف المهر بذلك، ثُمَّ نساء أمها، ثُمَّ بلدها للعدم، أو عدم المشابهة، وإلا زاد الحاكم لمن فاقت، ونقص لمن نزلت، باجتهاده، ويؤخذ بمهر المتقدمة على عقد هذه، فإن لم يكن، فبمن تأخر (لا رغبة، و)[٢] لا حيلة، وللأمة عُشر قيمتها[٣]، كمهور بناته عليه السلام عشر ديتهن، وبالطلاق قبله[٤] كسوة مثلها من مثله، وبالموت الميراث، لا المهر، إلا في قول (المنتخب، وأبي حنيفة)، ولا المتعة، إلا في قول (القاسم، والناصر)، وبالفسخ لا شيء، ولو بسبَبه، قال (المنصور بالله): ولا متعة في الفسوخ، ولو كان المهر مسمى.

وفساد المهر:

إما لقدره، كثمانية، فإن دخل، أو خلا، قال في (المنتخب والفنون): أو مات، كمَّل عشرة، وإن طلق قبل ذلك، فأربعة، وعن (أبي طالب): خمسة، وفي (اللمع): المسمى بالموت، و(المنصور بالله، والمؤيد بالله): ذلك كلا تسمية.

وإما لجهالته: كثوب وحيوان لم يذكر جنسهما، أو ما تكتسبه هذا العام، أو تستغله، أو على حكمه، أو حكمها، أو حكم فلان، فكلا تسمية.

وإما لصفته: كدم، وميتة، وحر، وقتل من لا تستحقه، وخمر، وخنْزير، فكعدمها، فإن كانا ذميين في الخمر، صح، ولزم /١٤٦/ الوسط، فإن أسلما، أو هي، قبل قبضه، فمهر المثل، والأقيس قيمته، أو السقوط، وإن أسلم، سلم المعين، وقيمة غيره.

وإذا وطئ في الباطل جهلاً، لزم الأقل، فإن علم، فالحد، ولا مهر، ولا نسب، ولا عدة، كما لو جهل أحدهما، إلا أنه لا يُحد، ويثبت النسب إن هو الجاهل.

---

(١) أي الأقل من اثنين والأوسط من ثلاثة.

(٢) سقط مابين القوسين من (أ).

(٣) إذا لم يسم لها.

(٤) الدخول.

فصل: [في التصرف في المهر]

والمهر قبل قبضه ملك لها تتصرف فيه بما شاءت، ولو قبل الدخول، ومضمون عليه مع زيادته إن طولب بها، ونقصانه إن طُولِب، أو لم، وإلا فخلاف[١]، فإن كان ناقة، فولدت، فلها، وعاد نصفهما بالطلاق[٢]، فإن مات[٣]، تخيَّرت في أخذ الأم ناقصة، أو قيمتها يوم العقد.

ولو وطئ المصْدَقة قبل تسليمها، فلا حد، ولو علم، إلا عند (المؤيد بالله، وأبي طالب)، ويجب المهر، أو نصفه إن طلق قبل الدخول، وإن ولدت، لم يلحقه الولد، لكن إن ملكه، أو بعضه، عتق عليه، ولا تصير أم ولد، وخُيِّرت بين أخذها والولد، أو قيمتهما يوم الرد، أو مهر المثل، ويعود نصفهما له إن طلق قبل الدخول، ويسعى الولد - لا الزوج - في نصف قيمته لها كما عتق، وفي رده للعيب[٤] اليسير خلاف[٥]، وبالرؤية نظر.

وإذا تزوجها بحيوان، أو ثوب، لم يصح، بل بعبد، وثوب قطن، فإن وصفه، وجب الموصوف بقول بصير، فإن دققوا في الوصف، فلم ينضبط، فمهر المثل، والوسط في عبد وفرس، كفي ثوب هرَوِي[٦]، وقدر من الكروم والمراز ذكر ناحيته، وإلا فمهر المثل.

وبعبد - معين، أو لا - وقبضته، ثُمَّ وهبته له لله، ثُمَّ طلقها، لم ترجع، وعاد عليها

(١) يعني إذا كان هو المطالب بالتسليم وهي ممتنعة من القبض، ثم نقص من بعد، أو تلف ناقصا، فظاهر كلام الهادي، والأمير الحسين، وأبي مضر، وابن معرف: أنه لا ضمان عليه، وقال ابن أبي الفوارس وهو ضاهر الشرح : إنه يجب الضمان.

(٢) أي قبل الدخول.

(٣) الولد.

(٤) في (ب): بالعيب.

(٥) فقال أبو حنيفة والنصور بالله : يرد به، وقال الشافعي وأبو مضر: لا يرد به.واليسير هو الذي لا يتغابن الناس بمثله.

(٦) نسبة إلى هراة، اسم بلد.

بنصف قيمته، لا عينه، ولرضاه، أو حسن[١] عشرته، فلم يفعل: رجعت بالعبد، وهو بنصف قيمته، ولا لرضاه: لا شيء لها، قال (أبو طالب): ولا له عليها -وكذا في العين، والورق- /١٤٧/ فإن باعت العبد، ثُمَّ طلقها، ثُمَّ رد عليها بعيب، بالحكم، فله نصفه، وبلا حكم: فنصف قيمته.

وبهذا الحر، أو الخمر، فبان عبداً، و خلاً، لزم، وفي عكسه مهر المثل.

وبعبدين، فبان أحدهما حراً : العبد، وتمم مهر المثل إن نقص منه.

وبهذا العبد، أو هذا : أوكسهما إن ساوى مهر المثل، أو زاد، وإلا فأعلاهما إن ساوى مهر المثل، أو نقص، فإن زاد، والأدنى نقص، وفيت عليه مهر المثل.

وبألف وللولي دينار، كان لها، وبعد العقد: له إن طابت به نفس الزوج، وما ذكر لها مع المهر في العقد، فمهر، وبعده -وهو معلوم- زيادة فيه، وقبله إباحة.

وبألف وطلاق هند، أو وهي طالق، أو على أنها طالق، أو على طلاقها، طلقت، لا على أن أُطلق، أو وأنا أطلّق، وتمم مهر المثل إن لم يف.

وبألف من[٢] مريض، وهو مهرها، وأمكنه النقصان، أو هو أكثر، وامتنعت إلا به، لزم، والزيادة على المثل مع إمكانه محاباةً وصية.

ولو كان المثل ألفاً، فرضيت الكبيرة بدونه، فلا عرضة للولي، كصغيرة زوّجها أبوها بدونه، بخلاف أمة ابنه[٣]، وغير الأب[٤] فتستحق كماله.

وإذا كان المثل ألفاً، فسمى غير الأب للصغيرة دونه، كمَّل، لا هو، إلا لأمة ابنه، وإن عقد ولي الكبيرة بإذنها، بدونه بغير إذنها، ووطئ، كمَّله.

وإن قال الزوج لوكيله: سمِّ ألفاً، فسمى ألفين، فموقوف العقد والمهر، فإن أجاز العقد لا المهر، فإجازة مشروطة، فإن رضيت الألف، انبرم، وإلا انفسخ.

---

(١) في (ب): وحسن.

(٢) سقط من (أ) من.

(٣) فللابن الاعتراض متى بلغ.

(٤) أي إذا زوج الصغيرة غير أبيها فلا يصح نقصانه عن مهر المثل.

ووكيل الولي إن زوج بغير كثير، وقد أذنت له بالنكاح، وأنكرت المسمى، لزم المثل، فإما أتمه الزوج، أو فارق وعليه نصف المسمى، وأثبت (أبو طالب) لها الفسخ /١٤٨/ أيضاً، مالم يطأها راضية.

ولو زوج الأب البالغة بدون المثل، ولابنه البالغ بأكثر، فموقوف، فإن لم يجيزا النكاح، بَطَل، وإن أجازاه والمهر، أو سكتا عن المهر مع العلم به، صحا، فإن قالا: أجزنا النكاح بشرط المهر كذا، صح إن حصل هذا الشرط، وكذا إن قالا دون المهر، أو ولم نُجز المهر، ذكره في (اللمع، والتقرير[1]، والفقيه محمد بن يحيى حنش[2])، وقال (ابن معرف، ورواه عن الشرحين والأحكام): قد انبرم بمهر المثل، فإن دخل الزوجان، ثُمَّ فُسِخ بكونه موقوفاً، وجهلاه عند الدخول، لزم للزوجين المثل، كمن مهرها ألف فأذنت بنصفه، فسموا ربعه، ودخل، أو أذنت بنصفه من زيد، فزوَّجها عمراً به، ودخل، جَهلاً منها فيهما، فلها الفسخ، والألف.

وللمرأة المنع حتى يسمي، ثُمَّ حتَّى يعيِّن، ويتمم مهر المثل، ثُمَّ حتَّى يُسلِّم، إلا أن أنظرت، فحتى يحل الأجل، قال (المؤيد بالله)[3]: أو يدخل، أو لا أجَل ولكن قد وطئ الكبيرة راضية، أو الصغيرة بتسليم الأب، لا الكبيرة كارهة، أو الصغيرة غير الأب وأولياء المال[4]، فللحاكم في صغرها، ولها بعد البلوغ: الحبس، فإن قالت: وطئني مكرهة، بيِّن، لا سلمت نفسي مكرهة، فهي، كفي البيع[5]، ومتى دخل مرة، أو بعد تسليم المهر -ولو استُحِق- فلا تمتنع من الدخول، والسفر بها.

وللناشزة طلب ماضي الحقوق، وإذا حبسه بالحق، كانت معه في الخالي، وإلا فبنظر الحاكم إن قال أكترى خالياً.

---

(١) التقرير شرح التحرير، كتاب في الفقه من أربع مجلدات للأمير الحسين.

(٢) هو الفقيه العلامة المحقق محمد بن يحيى بن أحمد حنش، الفقيه بن الفقيه، صاحب التصانيف البارعة، منها ياقوتة الغياصة، والتمهيد، ولد سنة ٦١٠هـ، وتوفي سنة ٧١٧هـ، ودفن بظفار.

(٣) في (ب): ويحيى.

(٤) وهم الأب ثم الجد ثم الإمام ثم الحاكم ومن أقامه مقامه.

(٥) فإن البائع إذا قال للمشتري : أخذت المبيع كرهاً، فالقول للبائع، وإن قال: سلمته كرهاً، فعليه البينة بالإكراه، والقول قول المشتري.

ومن وطئ أجنبية بغلط -زفاف، أو غيره- وجب المهر، والنسب، مع ثلث الدية إن استمسك البول بإفضائها، وإلا فكلها، لا لزوجته بالمعتاد. ولو وطئها كرهاً، لزم[1] الحد، ونصف /١٤٩/ العُقر، مع ثلث الدية إن أفضاها واستمسك[2]، وكلها إن سلس البول، وكل العقر -لا الحد- إن فعل بأصبعه، أو عود، فإن طاوعت، فالحد، ولا عقر[3]، ولا دية للإفضاء، فإن كانت ثيباً -مطاوعة، أو مكرهة- فالحد فقط.

وإن أعتق الأمة ليكون عتقها مهرها، جاز، فيقول: جعلت عتقك مهرك، وتقبل، أو أنت حرة على أن العتق مهرك، فتعتق، ثُمَّ يقول: تزوجتك، وترضى، ولا تُكرَه إن أبت النكاح، لكن يلزمها قيمتها، وكذا أعتقتك على أن تزوجيني نفسك وعتقك مهرك[4]، لا أعتقتك وجعلت عتقك مهرك، أو قالت: أعتقني على أن تتزوجني، فقال: تزوجتك على عتقك وأعتقتك، فتعتق بلا شيء، ولو قال: إن كان في علم الله أني إذا أعتقتك تزوجتك، فأنت حرة، لم تعتق إن لم تتزوجه.

ويصح البراء من المهر المسمى، أو بعد الدخول، لا قبلهما؛ لأنه لم يتقرر شيء، ولو قال: أصدقتك أباك، وقالت: أمي، عتق الأب، وولاؤه لبيت المال، والأم إن مات قبلها، وتستحق بالدخول الأقل من قيمة الأم، أو مهر المثل، وكذا لو بيَّنا بوقت، فيلغوان، وفي وقتين: عتقا، وولاء الأم للزوجة، والأب لبيت المال، فإن بيَّن دونها، عتق الأب، وولاؤه لبيت المال، ولا شيء لها، وإن قال: أباك ونصف أمك، وعكَّست، عتقا، وولاء الأم لها حيث بيَّنا في وقت واحد، أو لم، ونصف ولاء الأب لبيت المال، ولا سعاية.

والذي بيده عقدة النكاح هو الزوج، وقال (الشافعي): الولي، فيعفو بشروط: أن يكون هو الأب، أو الجد، وقبل الدخول، وهي صغيرة، وبعد الطلاق، وبكراً.

---

(١) في (ب): لزمه.

(٢) سقط واستمسك من (أ، ب)، ونبه في الهامش أنها نسخة.

(٣) في (أ): لا يعقر.

(٤) يعني كالأول في أنها تعتق بالقبول لأنه علق العتق بذلك على جهة العقد.

فصل: [في العيوب التي يرد بها النكاح]

يردها وترده[١] على التراخي -بالتراضي، وإلا فبالحاكم /١٥٠/- بالجنون، والجذام، والبرص، والرق.

ويردها بالقرن، والرتق، والعفل.

وترده بالجب، والخصي، والسَل[٢]، ولو معيبين معاً، وسواء،كأجذمين، ومستأصل ورتقاء، ولو قد دخل، وبما حدث بعد العقد، وبما حدث بعد الدخول معوف العشرة، ولا مهر إن لم يكن خلا -فسخ بعيبها، أو هي بعيبه- أو خلا بالمعيبة جهلاً، فإن خلا السليم بالمعيبة عالماً، أو وطئت في الكل مع جهل العيب، لزم المهر، ورجع به على وليها، إن علم عيبها فدلسها، لا الولي عليها، ولا الزوج عليها، ولو حرة، خلافاً (للمؤيد بالله) فيهما، و(أبي طالب) فيها[٣]، ولا على أجنبي دلس.

ولا فسخ إن عقد، أو خلا، عالما بالعيب، ولا بإغماء، وعشي، وصرع، وإقعاد، وشيخوخة، ولا بكونها خنثى أنثى، فأما مشكل، فباطل، فيجب نصف المهر بالدخول جهلاً، كما لو كان زوج الأنثى خنثى، فإن كانا خنثيين، فربع المهر، ولا ثيباً وقد شرط البكارة، لكن ينقص المهر إن شرطت، ولا بعنَّة، خلافاً (للناصر، والمؤيد بالله، والفقهاء)، فتفسخ بعد تأجيله سنة شمسية، بعد الرفع، غير أيام المرض، والإحرام، والصوم الفرض، وحيضها، قال في (الزوائد)[٤]: وبكونه عِزْيَوطاً[٥]، أو عند الجماع بوالاً، أو[٦] ضراطاً، أو هي[٧].

---

(١) في (ب): ترده ويردها.

(٢) الجب: قطع الذكر، والخصي: قطع الخصيتين، والسل: رض الخصيتين.

(٣) فيهما : أي الحرة والأمة، وفيها: أي الحرة، وفي (أ): خلافاً للمؤيد بالله، وأبي طالب فيها، ونبه على معنى ما في (ب) في الهامش.

(٤) الزوائد: كتاب في الفقه للشيخ محمد الجيلي الناصر، وقد نسبت إلى ابي جعفر غلطاً.

(٥) وهو الذي يتغوط عند الجماع.

(٦) في (أ): وضراطا.

(٧) سقط من (أ): أو هي.

فصل: [في ما يرتفع به النكاح]

يرتفع النكاح بالموت، والطلاق، والفسخ، وهو ثلاثة:

الأول: ينفسخ بفسخ من هو له، بغير حاكم، إلا لرفع الشجار، كالصغيرة بلغت، وهو فوراً[١]، ما لم تكن مجنونة، فحين تعقل، ولا يمنعه الطلاق، كفسخ اللعان في العدة، وكالأمة[٢] عتقت بلا حاكم في العبد، وهو تراخٍ[٣].

الثاني: بتراضيهما، وإلا فبالحاكم، كالعيوب، على التراخي /١٥١/، وكالكفاءة، وبيِّن نافيها، ولو قبل الدخول.

الثالث: ينفسخ بنفسه، شاءا أم أبيا، كأن يملك أحدهما صاحبه، أو بعضه، بشراء أو إرث، أوغيرهما، كموت غير مستغرق وقد زوّج عبده ابنته، وكأن ترضعه، أو ضرَّتها أرضعتها[٤]، أو من يحرم عليه بناتها، وكأن يرتد أحدهما، فتَبين -ولو مدخولة، ومطلقة- بنفس الردة، وقال (المؤيد بالله): المدخولة بانقضاء العدة، وهي فيها كالرجعية، في أن المرتد منهما، أو المسلم، لو صار كالآخر، فزَوجَان حتَّى يُعرَض عليهما الإسلام، فيسلما، أو يقتلا، وفي أن المسلم يرث المرتَد، وإن ارتدا معاً، أو التبس، فعلى نكاحهما، وما ولدته لدون ستة أشهر، فمسلم يرثهما، ولو من كسبهما بعد الردة، ولفوقها كَهُمَا، فلا يرثهما، بل غيره من ورثتهما المسلمين، وكأن أسلم أحد حربيين، فتبين به، والموطوءة بانقضاء العدة، فلو أسلم الثاني فيها، فهما على نكاحهما، وكحدوث الرق بالسبي، ولو معاً، وكالذميين أسلم أحدهما، فتبين بمضي العدة، أو عرض الإسلام فأبى، وإن كانت مدخولة، فبأحدهما، ثُمَّ تستأنف عدة، ويلحقها الطلاق في الأولى، فإن أسلمت الزوجة عن ذمي صغير، بقي النكاح؛ لتعذر الإسلام منه، وتعذر العدة قبل الدخول؛ لأنه صغير، فإن أسلم عند[ما] بلغ، فهي

---

(١) في(أ): فور.

(٢) معطوف على كالصغيرة.

(٣) أي فسخ الأمة.

(٤) في (ب): أو ضرتها أو أرضعتها من يحرم.

له[١]، وحملها (المؤيد بالله) أنه قد دخل ثُمَّ بلغ في العدة، وإلا بانت بنفس إسلامها، و(عنده، وأبي طالب) تبين بنفس الإسلام قبل الدخول، وبانقضاء العدة بعده، ولا تستأنف عدة، فإن أسلم زوج ذمية صغيرة تصلح للوطء بعد الخلوة، وقف النكاح إلى مضي ثلاثة أشهر، فإن أسلم /١٥٢/ أحد أبويها، فهي له، وإلا بانت بمضيها، و(أبو العباس) لا يشرط الصلاحية والخلوة، ولو أسلم ذميان، مضيا على نكاحهما؛ لأن أنكحة الكفارة صحيحة إن كانت تصح عندنا قطعاً، أو اجتهاداً، و ليس الفسخ طلاقاً، ولو لردته أو إسلامه[٢].

فصل: [في نكاح المماليك]

العبد كالحر في النكاح، فينكح أربعاً، ويطلق ثلاثاً، وتعتد له –بثلاث، أو ثلاثة[٣]– الحرة والأمة، إلا أنه يتزوج أربع إماء عند (المؤيد بالله)، وأَمَة بغير الشرطين، ويُكرهه مولاه على العقد، لا الوطء، إلا الأمة[٤]، أو يعقد له، ولو كَره،كأن أبِق، فيتزوج له طفلة، فترضعها زوجته لينفسخ نكاحها، والمهر على سيده، ولا ينكح إلا بإذنه، أو إجازته بعد، كطلّق، أو واحدة وأمسك البواقي، وقد تزوج أربعاً، فقد أجازهن، أو سكوته وقد علم عقده لا نكَاح الأمة، والإذن يتناول الصحيح، وواحدة فقط، فلو عقد باثنتين معاً، فموقوف، يجيزهما السيد، أو أحدهما، أو لا يجيز[٥]، ومهر الفاسد في ذمته.

ولو تزوج حرة، فالولد حر، ونفقته على الأم، وله السفر بها، ونفقتها على مولاه، ثُمَّ على المشتري، فلو اشترت زوجها لا بمهرها، صح، ولها مهرُها إن كان دخل بها، وإلا بطل، وبمهرها: فإن كان دخل، تساقطا –عيناً كان أو ديناً– وإن لم، وهو معين،

---

(١) هذا كلام الهادي عليه السلام، فأبقاه أبو العباس وأبو طالب على ظاهره، وحمله المؤيد بالله على أنه بعد الدخول.

(٢) في (أ): وإسلامه.

(٣) في (أ): وثلاثة.

(٤) فيجبرها سيدها على تسليم نفسها للزوج.

(٥) في(أ): أو يردهما.

غرمت مثل المثلي، وقيمة المتقوم، وإن كان ديناً مثلياً، صح، وغرمت مثله، وإن كان متقوماً، فالبيع فاسد، فتملكه بقبضه، وينفسخ النكاح حينئذٍ، وعليها قيمته، فإن أعتقته، جاز أن تتزوجه.

وإن تزوج حرة بلا إذن، ولا إجازة /١٥٣/، وعلم التحريم، ووطئ، لزمه الحد، وإن جهل، فالمهر في ذمته، فإن[١] أوهمها الإذن، ففي رقبته، كما لو حصل إذن، أو إجازة، لكن أوهم الحرية، ولها الفسخ.

ولو تزوج العبد أمةً، فالولد ملك لمولاها، ولا يصح اشتراط نصفه لسيد الزوج، وندب الوفاء، إلا حريته، فيصح، ويبطل[٢] ببيع الأم.

ولو اشترى المكاتب زوجته، لم ينفسخ النكاح حتَّى يعتق، كما لو مات سيده وقد زوَّجه ابنته، ما لم يرق.

ولو تزوج عبدٌ، أو أمةٌ، بلا إذن المولى، ثُمَّ عتقا، انبرم النكاح، لا إن مات، أو باع، أو وهب[٣]، فلا يُجيز مَن بَعْده، لا للأمة، ولو الوارث جماعة، ولا للعبد[٤].

وللسيد إنكاح أمته، ومدبرته، كَرْهاً، كعَلى الوطء لا من مجذوم ونحوه[٥]، ولا أم ولده، إلا بعد عتقها ورضاها، ولا مكاتبته، إلا برضاها، ولها المهر.

وإذا عتقت الزوجة، خُيرت، ما لم يمسها، راضية، بعد علمها بالعتق، وبالخِيَار، ولو حراً، وعلى التراخي، وبلا حاكم، إلا لقطع شجار الحر، والمهر للسيد إن اختارت النكاح، ولو وطئت بعده ولا تسمية، أو فسخته وقد وطئ، وإلا سقط، وكذا إن عتقت المدبرة والمكاتبة تخيّران[٦]، ولو العقد في الكتابة.

ويصح شرط نفقة الأمة على زوجها، ولا تُسلِّم، وعلى سيدها مع التسليم،

---

(١) في (أ): وإن.
(٢) اشتراط الحرية.
(٣) سقط من (ب): أو وهب.
(٤) في (ب): العبد.
(٥) وهو كل من تعاف عشرته.
(٦) في (أ): تخيرا ولو العقد.

وحيث لا شرط، فعلى الزوج لتسليم كل وقت يوجب الغداء والعشاء، وهو يوم وليلة، لا دونه، بخلاف الحرة فتقسط نفقتها على ما سلمت مما لحصته قيمة، كما لو نشزت وقتاً لحصته قيمة، سقطت، وقيل[1]: الثلث.

وليس لسيدها منعها من الزوج، والمبيت معه، وله بيعها، ونقلها إلى بلد آخر، ونفقة الولد على سيدها؛ لأنه /١٥٤/ ملكه، ما لم يشترط حريته، إلا إن التزمها الزوج، فإن اشترى زوجته، ارتفع النكاح، ويطأها[2] بالملك، وله أن يُزَوِّجها، ويبيع، ويُعتق، إلا إن كان وطئ بالنكاح، فتَعْتَد ثلاث حيض، ويطأ هو بلا استبراء، فإن كانت ولدت منه، فقد صارت أم ولد، فلا يبيعها بعد شرائه، إلا إن قلنا: إن الولادة في الملك شرط، أو الوطء، فإن كان الزوج طلقها، ثُمَّ اشتراها، فله وطؤها معتدة، إلا ثلاثاً، فلا يحلّها[3] الملك، ولا وَطْء السيد بعد طلاق الزوج ثلاثاً.

ويجوز جمع أختين ملكاً، لا وطئاً، ونكاحاً، فلو بانت الأخوّة بعد وطئهما، اعتزلهما حتَّى يزيل ملك إحداهما، ولا ينكح أمة تحته أختها -حرة منكوحة، أو سرية- إلا إن لم يكن وَطئ السرية، وإذا وطئ أمة، فله شراء أختها، ولا يطأها، لا نكاحها حيث وطئ الأولى، إلا بعد خروج الأولى ببيع، أو هبة لا رجوع فيها، أو عتق، لا بإنكاحها، وحيث الأولى زوجة -حرة، أو أمة- فله ملك أختها، لا وطؤها، حتَّى يطلق بائناً، أو تنقضي عدة الرجعي.

وللأب نكاح أمة ابنه التي لم يطأها، ولا نظرَ لشهوة، وولده حر، ولا تصير أم ولد له، كما للابن نكاح أمة أبيه كذلك.

ولو تزوج حرٌ أمَةً أوهمته الحرية، لزمه مهرها، ولا يرجع به، إلا عند (المؤيد بالله)، ولحقه الولد، وعتق عليه، وعليه قيمته، ويرجع بها على السيد، فيخير السيد بين تسليمها وأَخْذ قيمة الولد، أو حَبْسها ولا شيء له، إلا أن يَكْرَهها الزوج، سلم زائد قيمة الولد على قيمتها، ويرجع به الزوج عليها إذا عتقت قبل [أن] يملكها، وإن طلب

---

(١) الفقيه يحيى البحيبح.

(٢) فيطأها.

(٣) في (ب): فلا يحللها.

الزوج الجارية ويُسَلِّم قيمة الولد، فله ذلك، إلا أن يترك السيد زائد قيمة الولد على قيمتها، أو باعها، أو أعتق بعد علمه، وللزوج الفسخ، ويكفي السيد /١٥٥/ ترك الإجازة، ولو نكحت بلا إذن السيد، ووطئت، ثُمَّ أعتقها، لزم النكاح، والمهر للسيد، لا إن وطئت بعد العتق؛ لأنه موقوف، وفي الناجز له بالخلوة قبل العتق، وطئ أم لا.

* * *

باب الاختلاف

البينة على مدعي الزوجية منهما، ثُمَّ إنكاره طلاق، ولا يلزمه شيء[١]، وإنكارها لا يسقط حقها.

وعلى نافي شرط بعد الإقرار بالعقد، كقول البكر البالغة: رددت حين علمت العقد، وقال: سكتِّ، أو أنكر أن العبد ما دخل، وقد قال: إن لم تدخلها اليوم، فأنت حر، فلو قال أحد مالكين[٢]: أنت حر إن دخلت، والآخر إن لم تدخل، عتق، وضمن النافي عند (الهادي)[٣]، وكمدَّعية عقد الأب كبيرة، وقال الزوج: صغيرة، فلا خيار، إلا في قولها سكتُّ، أو كنت صغيرة، فقولها، وقال (المؤيد بالله): عكس ذلك، فيقول: الأصل ألا نكاح، ولا عتق، والنافي للشرط كالنافي أصل العقد، ولا يوجب شيئاً في المالكين.

وعلى الزوج في زوَّجك عمك كبيرة راضية، وقالت: بل[٤] صغيرة، فلي الخيار.

وعليها إن قالت: بلغت منذ شهر، وفسختُ حينئذٍ، كمدعي بعد مضي مدة الخيار أنه فسخ فيها.

وعلى مدعي نكاح مزوجة، ويصح إقرارها موقوفاً[٥]،ولا دعوى ولا يمين على الزوج، بل عليها يدعي، ويحلفها، فلو ادعيا امرأة، فلمن بيَّن، ثُمَّ لمن ورَّخ، ثُمَّ لمن تقدم تاريخه، ثُمَّ لمن هي تحته، ثُمَّ لمن أقرت له.

وعلى مدعي التسمية، والتَّعيين، والقبض، والنقصان عن مهر المثل، والزيادة عليه، وعلى صاحبه اليمين، إلا أن يقيم بينة، فإن ادعت أكثر، وهو أقل، ولا بينة، فالمثل إن

---

(١) أي من حقوق الزوجية؛ لأنه راد للنكاح إذا لم تبين الزوجة، وحلف الزوج، وهذا في المستقبل، وأما في الماضي فيلزمه.

(٢) في (ب): مالكيه.

(٣) سقط من (ب): عند الهادي.

(٤) سقط من (ب): بل.

(٥) أي أن صحته موقوفة على بينونتها ممن هي تحته بموت أو طلاق.

حلفا، فإن بيَّنا، وجب الأكثر، حملاً على عقدين بينهما وطء؛ لأنه لو عدم[1]، حوِّل في الزائد، ولو كان عقداً، تكاذبا، ولزم المثل، ولو نكلا، فمهر المثل، وبيَّنتها بأكثر /١٥٦/ أولى من بينته بالمثل، ويبدأ الحاكم بتحليف أيهما شاء، وإن اختلفا بعد الطلاق، وقبل الدخول، بيَّنت.

وعلى مدعي الإعسار لسقوط حق عنه - ثمناً، وأجرة، وقرضاً، ومهراً، وجناية - مع اللبس، إلا في قول (الفنون)، إلا لحق يأخذه، كالنفقة، والزكاة.

ولو عقَدا فاسداً، وطلبت الفسخ، كُلِّف الحضور لدعواها، فإن بينت في غيبته على إقراره ما عقدا[2] إلا هذا الفاسد، فُسخ، لا على أن العقد فاسد، لجواز صحيحٍ بعده، حملاً على السلامة.

* * *

(١) أي الوطء.

(٢) في (ب): ما عقد.

باب الاستبراء

يلزم -لا للعتق- البائع، ولو امرأة، وما وطئ، ولو المبيعة بكراً، وطفلةً، بحيضة لذات الحيض، مع الغسل[١]، أو مضي وقت صلاة، وبشهر في الصغيرة، والآيسة، وبأربعة أشهر وعشر لمنقطعة الحيض، إلا الحامل، والمزوجة، والمعتدة، وله الاستمتاع بغير وطء، والبيع بغير استبراء فاسد، وقال (المؤيد بالله): لا يجب على من لم يطأ.

ويلزم المشتري -ولو امرأة، وخصياً- للوطء، والإنكاح، والبيع، لا النخَّاس[٢]، وكذلك بعد وضع الحمل، ويكفي ما قبل القبض، لا بحيضة عقد فيها، ولا يستمتع بغير الفرج، إلا في من علم ألا حمل معها، كصغيرة، وآيسة، قال (المؤيد بالله): ولا فيهما.

ولو اشترى، ثُمَّ أعتق، ثُمَّ تزوج، فلا يطأ حتَّى يستبرئ، والحيلة: أن المالك يزوجها فيشتريها المشتري مزوجة[٣]، ثُمَّ يطلقها.

ولا توطأ المسبية حتَّى تحيض، وتغتسل، والآيسة بشهر، والحامل بوضع الحمل، والغسل من النفاس.

ويحرم -إلا بالعتق- التفريق في الملك بين الأمة وولدها، وسائر ذوي الأرحام المحارم، حتَّى يبلغ الصغير، ولو بقي معه غير المبيع، ولو رضي الكبير، ولو إلى ذي رحم.

ولو تقايلا قبل القبض، فعلى البائع الاستبراء، وكذا المشتري لا يقيل حتَّى يستَبْرئ، سواء جعلناها بيعاً، أو فسخاً، لا إن رُدّت[٤] بخيار الشرط، أو الرؤية

---

(١) في هامش (أ): أو التيمم، ونبه على أنها نسخة.

(٢) النخاس: الذي يتجر في الرقيق.

(٣) أي قبل الدخول.

(٤) في (ب): رد.

/١٥٧/، ولا أم الولد المبيعة، ولا المدبرة اختياراً، قال (أبو مضر): إلاَّ مع الجهل فيهما، فيجب، ولا بالعيب، والفساد بالحكم فيهما، إلا[1] بالتراضي فيهما، وبالهبة، فيجب، وكذا في كل أمة تجدد عليها الملك، لا اليد، كمرهونة، ومعارة، ومودعة، ومغصوبة، وآبقة، عُدْن، ولا حِلّ الوطء، كإسلام الكافرة، وطلاق مزوجة، وزوال ملك أختٍ موطوءة.

فصل: [في من لا يجوز وطؤها من الإماء]

يحرم وطء المغصوبة، والمستعارة، والمستأجرة، والمودعة، وأمة الزوجة، وأمة الأبوين، وأمته المزوجة، ويحد، ولا نسب –عَلِم، أو جَهِل– والموقوفة على الموقوف عليه، والمعمَّرة المؤقتة، واللقيطة، والمحللة[2]، والمشتراة المغصوبة، ويحد، ولا نسب مع العلم، وضده مع الجهل، والمرهونة، والمصْدَقة قبل تسليمها، ويحد مع العلم، ولا نسب، ولو جهل، والمبيعة قبل تسليمها، ويعتق ولدها، والمسبية، فترد والولد والعقر في الغنيمة، ولا نسب فيهما، ولا حد، ولو علم.

ويثبت النسب –لا الحد، ولو علم– في أمته الكافرة، والحائض، والمشتراة قبل الاستبراء، وفي المكاتبة –ولها الخيار بين البقاء ولها المهر، أو الفسخ، علقت أم لا– وفي أمة الابن، ويأثم، وتكون أم ولد، وعليه قيمتها يوم العلوق؛ لأنه استهلكها بتواري الحشفة المفضي إلى العلوق، فيدخل فيها العقر، وتسقط النطفة في ملكه، فلا قيمة للولد، فلو لم تحبل[3]، أو من وطءٍ ثان، لزم العقر، وفي المشتركة، ويأثم، وعليه نصف عقرها، ونصف قيمتها يوم حبلت، ونصف قيمة الولد يوم ولد، إلا إن كان شريكه أباه، أو جده، أو ابنه، أو أخاه، فتسقط قيمة الولد، فإن وطِئاها فلم تلد، تقاصَّا في العقر إن استويا في الملك والثيوبة، فإن ولدت، فادعياه /١٥٨/، تقاصَّا بما يجب

---

(١) في(ب):لا.

(٢) أي التي أباح سيدها وطأها.

(٣) في (ب): تحمل.

كذلك، والولد لهما، يرثهما ويرثانه، وكاملاً للباقي منهما[1]، فلا يشاركه ابن الميت في إرثه، ونفقته عليهما سواء، فإن تأخر أحدهما بالدعوى بعد علمه بدعوى صاحبه، بطل، فإن تميز أحدهما -بحرية، أو إسلام- لحقه وحده، وللحر الذمي دون العبد المسلم، وفي (الوافي): عكسه، فإن كانا كافرين وهي مسلمة، فهو مسلم تُزال عنه وعنها يدهما[2]، وهي أم ولدهما، فتسعى لهما، ولا تأثير للإكراه في الإثم في حق الرجل والمرأة، بل في الحد فيهما على الأصح، وإلا حيث لا فعل لهما.

فصل: [في أنواع الفراش]

الفراش نوعان:

[النوع الأول]: فراش زوجة، ولو أمة، فشروطه أربعة:

[الأول]: بلوغهما.

و**[الثاني]**: نكاح صحيح، أو شبهه[3] كَبِلا ولي، أو باطل كالمعتدة، وجب به المهر.

الثالث: إمكان الوطء في الصحيح والشبهة، وتصادقهما على الوطء في الباطل.

الرابع: مضي أقل مدة الحمل.

النوع الثاني: فراش الأمة، وشروطه -مع بلوغهما- ثلاثة:

[الأول]: الوطء في ملك، أو شبهه، كأمة الابن.

و**[الثاني]**: مضي ستة أشهر بعد الملك.

و**[الثالث]**: الدِّعوة.

ومن له الفراش، فالولد له مع من ولدت بعده؛ لموضع الفراش، وضَعف الرق،

---

(١) يعني إذا مات أحدهما، بقي الثاني أبا كاملا.

(٢) في (ب): تزال عنها يدهما، وفي هامش (أ): هي ثلاث نسخ: الأولى عنها يدهما، والثانية: عنه اليد، وفي الثالثة: عنهما يدهما.

(٣) في (ب): شبهته.

فيمتنع بيعها، ولا ينتفي ما ولدت، ولا يحتاج دعوة، فإن اتفق فراشان مترتبان، كمعتدة بائنة تزوجت قبل مضي شهر، فولدت، فإن أمكن إلحاقه بهما، كَلدون أربع سنين من الطلاق، وستة أشهر من وطء الثاني، أو بالثاني فقط، كأربع كاملة، لحق الثاني، فإن استحال منهما، كلَفوقها، ولدون ستة أشهر، لم يلحق بأيهما، وإن أمكن إلحاقه بالأول وحده، لحق به، كَلدون أربع سنين، ولدون ستة أشهر، وفي الفاقدة كذلك، إلا أنه ممكن بعد أربع، وكأمة بين اثنين وطئاها، وكمن وطئ أمتَه ثُمَّ باعها بلا استبراء[1]، فوطئها /١٥٩/ المشتري كذلك، ثُمَّ باعها كذلك، فوطئها المشتري كذلك، ثُمَّ باعها كذلك، فولدت لدون ستة أشهر منذ ملكها الأول، فالولد لمن قبلهم إن ادعاه، وإلا فملك للمشتري الآخر، ولستة أشهر ودونها من ملك الثاني، فولدٌ للمشتري الأول، ويرد ثمنها، ولستة أشهر من ملك الثاني، ودونها من ملك الثالث، فولَده، ويرد ثمنها، ولستة أشهر من ملك الثالث، فولده، وأم ولده، هذا مع الدِّعوة، وإلا فملك للثالث، فإن تبايعوها في طهر بعد وطئهم، فهو ولد لهم، ونفقته عليهم، إن صدقهم الثالث على الوطء وعدم الاستبراء، ورجع الثالث على الأوسط بثلثي الثمن، والأوسط على الأول بثلث الثمن، وتكون أم ولد لهم، ومتى صارت فراشاً لاثنين، فكل ما ولدته لحق بهما معاً.

وأقل الحمل ستة أشهر، وأكثره أربع سنين.

فصل: [في ما يقر من أنكحة المشركين]

ما وافق الإسلام - قطعاً، أو اجتهاداً - من نكاح المشركين، أُقروا عليه - أسلموا، أم دخلوا في الذمة - وإلا[2]، فإن لم يسلموا، لم يقروا عليه، لنَسبٍ، أو سبب، أو جَمْع عند (أبي طالب)، وقال (المؤيد بالله): يقروا ما لم يرتفعوا إلينا، وإن أسلموا، فباطل.

---

(١) في (ب): من غير استبراء.

(٢) أي وإلا إن كان لا يصح في دين الإسلام لا قطعا ولا اجتهادا، ولو قال وإن لم، كان أظهر.

فإن أسلم عن عشر تزوجهن بعقد، وأسلمن، جدَّد نكاح أربع إن شاء، فإن تزوج عدة في عقد، أو عقدين، أو أكثر، بطل عقدٌ جمع خمساً، وما به تدخل الخامسة، كالاثنتين في ثلاث ثُمَّ اثنتين، والست في واحدة ثُمَّ ست ثُمَّ اثنتين، والثلاث في أربع ثُمَّ ثلاث، فإن التبس المتقدم منهما، صح ما وطئ فيه، فلو تزوج اثنتين وثلاثاً واثنتين، ودخل بإحدى الاثنتين، ثبتا والاثنتين[1]، وبطلت الثلاث، وإن دخل بإحدى الثلاث، بطل الأربع، وحيث لا دخول، اعتزلهن بالطلاق.

وحُكم من صح نكاحها /١٦٠/ ومن فسد في المهر كما مضى، فإن أشكل وقد وطئهن، فلكل واحدة نصف المسمى، ونصف الأقل منه[2] ومن مهر المثل، وحيث لا تسمية: يجب[3] مهر المثل – صح النكاح، أو بطل – فإن لم يطأهنّ، ومات عن أربع وثلاث، فللأربع مهران أرباعاً، وللثلاث مهر ونصف أثلاثاً، فإن اختلفت مهورهنّ، فلكل واحدة نصف مهرها[4]، فلو [كان في] إحدى الطائفتين أمة، فهي باطلة، كما في اثنتين وثلاث واثنتين، نصفاً نصفاً، فلو إحدى الاثنتين أمة، فنكاح صاحبتها صحيح تستحق المسمَى، وللبواقي نصف نصف، ولو كان ثالثة الثلاث أمة، فكأنه نكح اثنتين، ثُمَّ اثنتين، ثُمَّ اثنتين، فيصح أربع مجهولات، وتبطل اثنتان، فيجب أربعة مهور بينهن أسداساً، فإن اختلفت مهورهن، فلكل واحدة ثُلُثا مسمَّاها[5]، هذا مع التباس المتقدم[6]، والموت قبل الدخول، وأنه قد[7] سمى، فإن دخل بالبعض، فقسه على ذلك.

ومن نكاحها صحيح، فهي وارثة – دخل، أم لا – لا باطل، ولو دخل، فإن التبس،

---

(١) في (أ): الثنتان.

(٢) في (ب): من المسمى.

(٣) سقط يجب من (أ).

(٤) في (ب): مسماها.

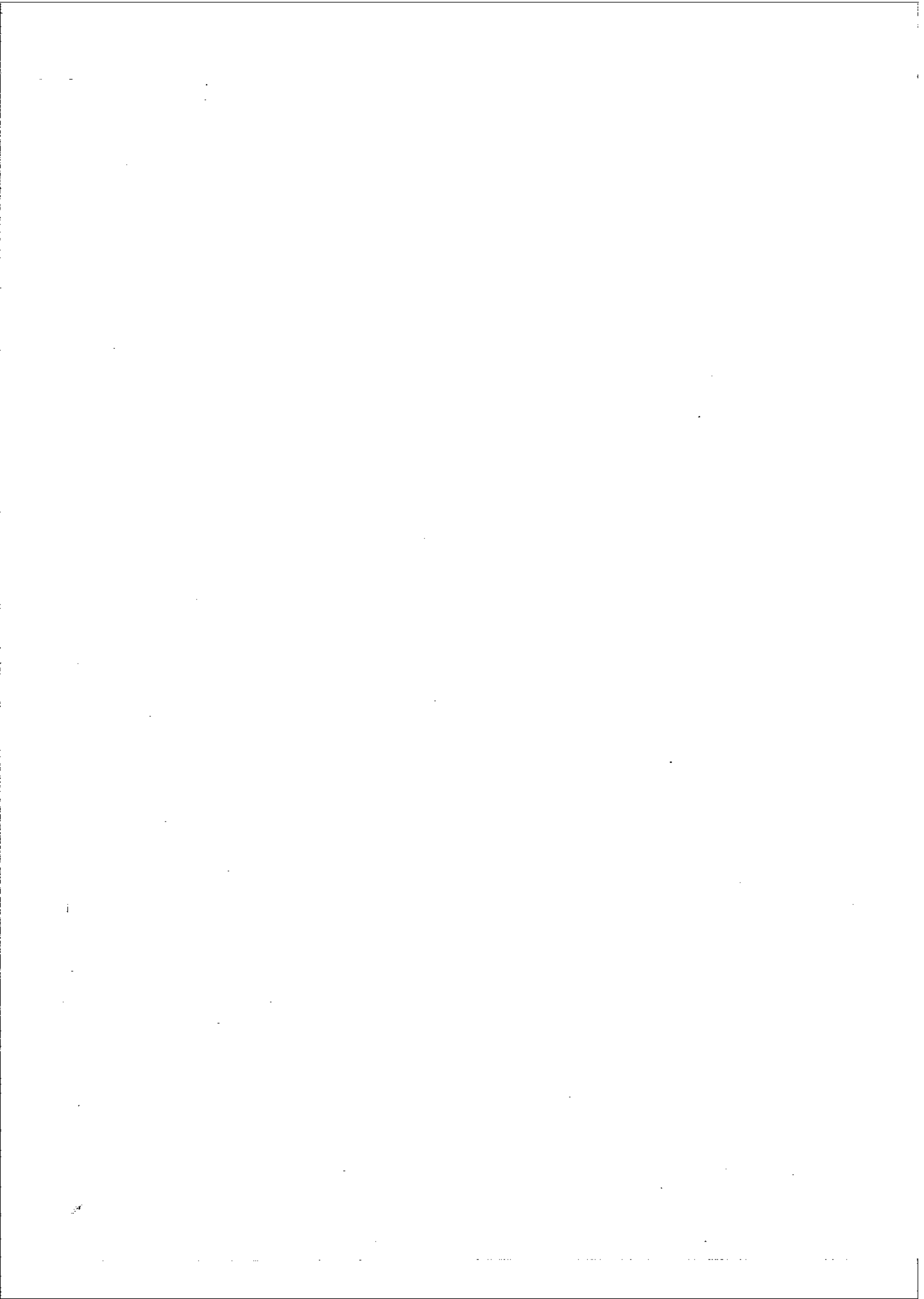
(٥) في (ب): ثلثا ما سمي لها.

(٦) في العقد.

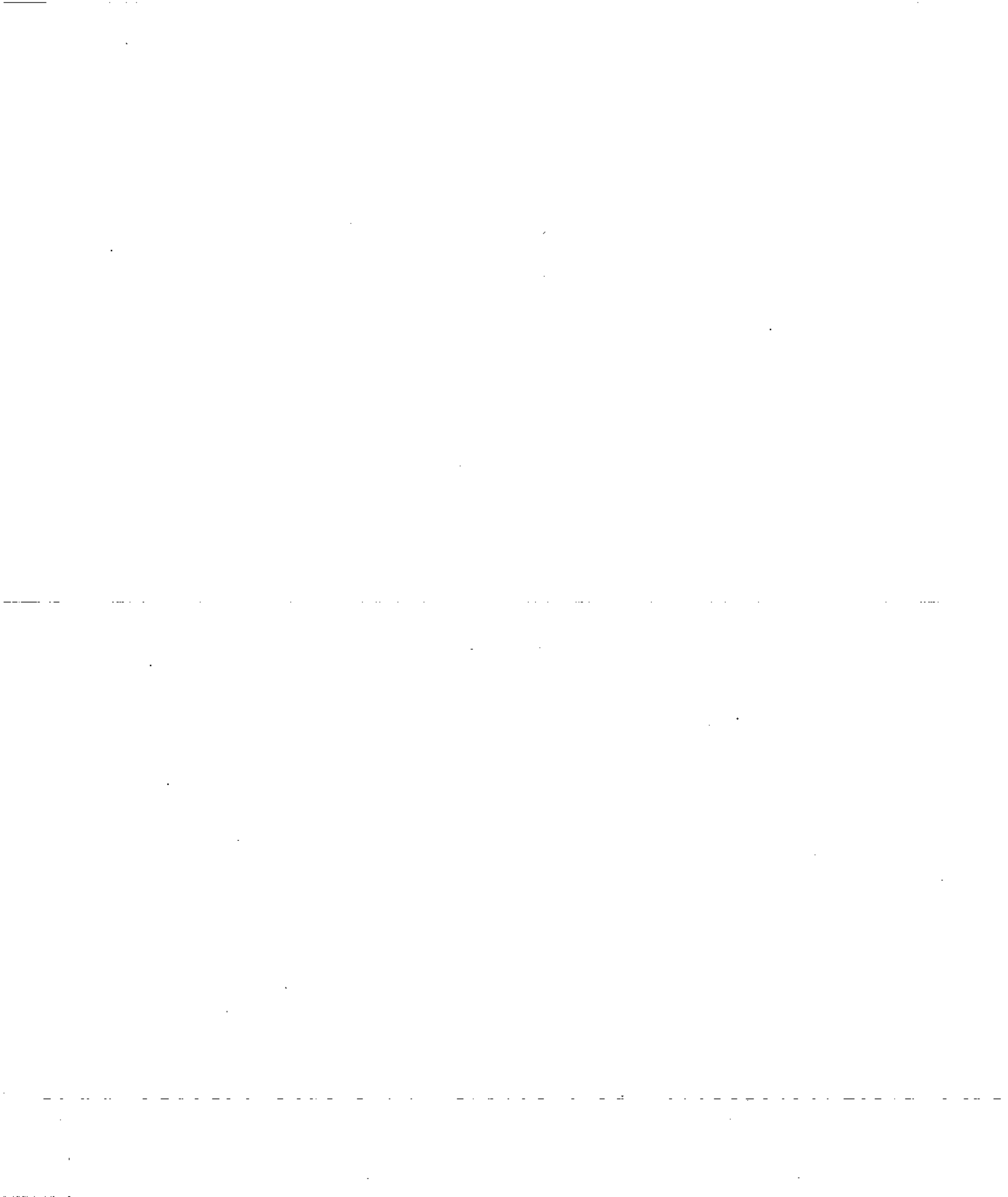
(٧) سقط من (أ): قد.

فنصفه بين الأربع أرباعاً، ونصفه بين الثلاث أثلاثاً، ولو أن الرابعة أمة، فأسداساً، وإن الثالثة أمة، فكأنه تزوج أربعاً واثنتين، فنصفه لهما، ونصفه للأربع، وفي اثنتين وثلاث واثنتين: نصفه للثلاث، ونصفه للأربع سواء، فلو أن إحدى الاثنتين أمة، صح نكاح صاحبتها، ولها سدس الميراث وثمنه، وللثلاث ربعه وثمنه، وللاثنتين ثلثه، ولو أن ثالثة الثلاث أمة، صح أربع، وبطل اثنتان، والميراث أسداساً.





كتاب الطلاق



[فصل: في من يصح طلاقه]

إنما يصح من الزوج، البالغ، العاقل، المختار.

لا من أب وقد زوج ابنه، وسيد على عبده، وأجنبية، كأنت طالق، أو إن دخلت، ثُمَّ تزوج /١٦١/ بها، ثُمَّ دخلت، أو إن تزوجتك فأنت طالق، أو كل امرأة يتزوجها طالق، وتزو ج، خلافاً (للمؤيد بالله، وأبي حنيفة)، بخلاف لو قال لزوجته: إن تزوجتك، فأنت طالق، فطلق، ثُمَّ تزوج، طلقت.

ولا من صبي، ومجنون، ومبرسم، ومغمُور[١]، وكل من لا يعقل، ومُبَنَّج لضرورة، وسكران لم يعصِ به، أو عصى ولكنه[٢] زال عقله جُملة عند (أبي العباس، وأبي طالب، وأحمد بن يحيى)، وقال (الهادي، والمؤيد بالله، والأكثر): يقع.

ولا المكره. والإباق ليس بطلاق.

فصل: [في أقسام الطلاق]

وهو ينقسم إلى: سنة، وبدعة. ورجعي، وبائن. وصريح، وكناية. ومباشر، ومُوَلَّى. ومعيَّن، ومُبْهَم. ومُطْلَق، ومقيَّد. وخلع، وغير خلع.

[فصل: في بيان طلاق السنة والبدعة]

فالسنَّة: واحدة فقط، في طهر ما جامعها فيه، ولا في حيضته المتقدمة، ولا أتبعها طلقة[٣]، ولا وطئها في الطهر، لكن يراجع[٤] بالقول، وهو طلاق العدة[٥].

---

(١) المغمور هو من يزول عقله من شدة المرض.

(٢) في (ب): ولكن.

(٣) أي في الطهر، قال في الهامش: وهذا تكرار، لأنه قد دل عليه بقوله واحدة.تمت. ولعل المصنف أراد بقوله واحدة في اللفظ، وبهذا في الوقوع.

(٤) في (ب): يراجعها.

(٥) أي أن طلاق السنة هو طلاق العدة المقصود بقوله تعالى﴿فطلقوهن لعدتمن﴾.

والحامل، والصغيرة، والآيسة، يكف عن جماعها شهراً ندباً، ثُمَّ يطلق، كفي قبل الدخول[١]، ويفرق الثلاث فيهن على الشهور وجوباً، وفي ذات الحيض على الأطهار بتخلل الرجعتين من غير جماع.

والبدعة: ما خالف ذلك، ويقع، ويأثم، فيراجع ندباً، ففي أنت طالق ثلاثاً للسنة، تطلق عند كل طهر بعد رجعة بلسانه من غير جماع حتَّى يتمم[٢] ثلاثاً، وللسنة وهي على شروطها، وقع، وإلا فمتى تمت، إلا أن يقول: إن كان يقع عليك لها[٣]. والساعة للبدعة وقع إن كانت كذلك[٤]، وإن كان يقع عليك، وقعت واحدة على أية حال كانت.

ونفي أحد النقيضين إثبات للآخر، وإن نفاه، ففي أنت طالق لا ليلاً ولا نهاراً، تطلق نهاراً، فإن كانت فيه، طلقت حالاً، وإن قاله ليلاً، فبطلوع الفجر، وكذا لا حائضاً ولا طاهراً، ولا في الليل ولا في النهار، ولا /١٦٢/ في الحيض ولا في الطهر، ولا سنة ولا بدعة، ولا قليل ولا كثير[٥]، وإن احتمل اثنتين وعكسهما، وثلاثاً بعضها سنة وبعضها بدعة، تقع اثنتان في الحال بدعة، وواحدة سنة متى حصلت شروطها.

فصل: [في بيان الطلاق الرجعي والبائن]

والرجعي: بعد الدخول، بغير عوض مال، ولم يكن ثالثة.

والبائن: نقيضه[٦].

---

(١) أي أن الطلاق قبل الدخول ليس ببدعة، ولو حائضاً.

(٢) في (ب): يتم.

(٣) يعني في الحال، فلا يقع إن لم يكن في تلك الحال على شرائط السنة.

(٤) أي إذا قال أنت طالق الساعة للبدعة فيقع إن كانت تصلح لذلك.

(٥) صوابه: ولا قليلا ولا كثيرا.

(٦) في (أ): نقيضها.

فصل: [في بيان الطلاق الصريح والكناية]

صريحه: ما كان بلفظه، كطالق، ومطلقة، وطلقتك، ويا طالق، وأنت الطلاق، خلاف (المؤيد بالله)[1]، وبَهِشْتَم ايزني، وعكسه[2]، لمن يعرفه، فيحتاج إلى قصد إيقاع اللفظ، وإن لم يقصد معناه، ولا ظنها زوجته[3]، أو قصد الهزل، أو معنى يحتمله، كمن وَثاق وكذبته[4].

والكناية: عليّ، ويلزمني الطلاق، وسرَّحت، وفارقت، وخَلِيَّة، وبريّة، وبائن، وبتة، وبتلة، وحرام، وما أحل الله للمسلمين فهو عليّ حرام، وأنا عليك حرام - لا أنا منك طالق - واستَبْري، وتقنعي، وحبلُك على غاربك، وبَهِشتَم، وأنت سائبة، وحرة، ولست لي بامرأة، ولا: في جواب ألك امرأة؟ وأبرأتك من عقدة النكاح، أو الحقي بأهلك، إن نواه بها[5]، أو كان عقيب طلبه، فإن لم ينوه، أو نوى معنى آخر، لم يقع ديناً ولا شرعاً، وحلّفته احتياطاً إن شكّت.

فصل: [في بيان الطلاق المباشر والمولّى]

والمباشر: ما تولاه بنفسه.

وغيره: تمليك، وتوكيل، لها، أو لأبيها، أو لغيرهما.

فالتمليك: صريحه لفظه، أو أمرها أو غيرها بالطلاق مقروناً بالمشيئة، ولو لم يقرن، فتوكيل، أو جعلت طلاقها أو طلاقك إليك.

وكنايته: جعلت أمرك أو أمرها إليك، أو بيدك، ولو ضم إليه فاختر، أو

---

(١) في (ب) فيه، أي في أنت الطلاق.

(٢) ايزني بهشتم، وهي فارسية معناها أرسلتك عن الأزواج.

(٣) يعني أنه لا يشترط أن يكون ظانا أنها زوجته، بل لو أوقع الطلاق على من يظنها غير زوجته فبان أنها زوجته، وقع.

(٤) يعني لو قال: أنت طالق، وقال أردت من الوثاق، فإن صدقته على ما نواه، لم يقع، وكذا لا يقع في الباطن إذا كان صادقاً في ما ذكر أنه أراده.

(٥) أي بالكنايات السابقة.

فاختاري، أو اخترني أو أنفسكن، ونواه، وذكرا نفسها، أو هو، أو هي، وتصادقا، وجوابه اخترت نفسي، أو أهلي، أو أبويَّ، أو بيتنا /١٦٣/، فيقع طلقة رجعية، لا اخترتك، أو الأزواج، ولا أُخيِّر نفسي، أو أختار نفسي، وقالت: أردت سأختَار، لا الفراق، فتصدَّق.

وللمُملَّك المجلس، ولو ضم إليه إن شئت، كفي طلقها إن شئت، ولو طال، غير إعراض، وبيَّن مدعيه[1]، ويقطعه الكلام - إلا أدعو أبي، أو أمي، أو شهود، أو يسير تسبيح وقراءة - والفعل، كأكل، ودعاء بمأكول، واشتغال بضر أو نفع، أو ابتداء نافلة، أو قراءة طويلة، وتمام نافلة أربعاً، لا ركعتين، ولا الفرض، ولا القعود، والتَستُّر، والإشارة، ولا إن قام وبقيت في قول (الوافي، والزوائد) خلاف (الأستاذ)، ولا إن قالت: شئتُ إن شئتَ، كفي أنت طالق إن شئت، أو شاء أبوك، فقال: أو قالت: شئتُ إن شئتَ.

ويَعُم المجلس وبعده: إذا، وإذاما، ومتى، ومتَى ما.

ولا رجوع فيه[2]. فإن أراد التوكيل بأمرك إليك، وصدقته، فتوكيل، وإن كذبته، ثبت العموم، لا الرجوع.

وأما التوكيل فنحو: طلِّق، أو طلقي نفسك، فتقول: طلقتُ، أو طلقتُها، أو أبَنْتُك، لا طلقتُك، وله المجلس وبعده، ما لم يحصره به، أو يوقت، وله الرجوع فيهما[3] قبل الفعل، إلا أن يحبسه بكلما عزلتك عن هذه الوكالة فأنت وكيلي، فيعود وكيلاً بالعَزْل، ومُطْلَقه لمرَّة واحدةٍ رجعية للمدخولة، فلو خالع، لم يقع.

ولو طلق ثلاثاً وقد أمره بواحدة، أو عكسه، وقع واحدة.

ولو قال طلقتها في الوقت الموقت، وقال الزوج: بل قبله، وهما فيه، صُدق الوكيل، وبعده بيِّن.

---

(١) أي مدعي الإعراض.

(٢) أي في تمليك الطلاق.

(٣) أي الوكالة المطلقة والمقيدة بوقت.

وبشِّر امرأتي بطلاقها، أو احمله إليها، أو أخبرها به: إقرار به لا وكالة. ولا يلزمها كتابُه /١٦٤/ ومدعي الوكالة بالطلاق، إلا بأمارة تثمر الظن.

فصل: [في بيان الطلاق المعين والمبهم]

والمعين: كإحداكن طالق، قاصداً واحدة بعينها، فإن نسيها، فكالمبهم، وامرأتي طالق، فيقع عليهن إن لم يرد واحدة، وقال (المؤيد بالله): يعين إحداهن، ويا هند فأجابته عمرة، فقال: أنت طالق، طلقت هند.

والمبهم: إحداكن طالق غير قاصد واحدة[1] معينة، فقال (المؤيد بالله): يكون في الذمة، كالعتق، فيعين من شاء، قال أصحابه[2]: وأحكام الطلاق من حين التعيين، فتعتد منه، وله وطؤهن، فلو وطئهن إلا واحدة، لم يتعين فيها، وممنوع من خامسة، ولو ماتت واحدة فلا يُعينها بالطلاق، ويتوارثون، و(الكَني[3]) عكَس ذلك، وقال (أبو العباس، وأبو طالب): لا تثبت في الذمة، فعلى هذا إن لم يُرد رجعة، لا يقرب أيهن، ولا يتزوجن بعد العدة، ولا يخرجن إلا بطلاق، فيجبر عليه أو الرجعة، وإلا فسخ الحاكم، فإن أراد الرجعة مع بقاء اللبس، قال: راجعت المطلقة، لأنها تصح في المجهولة، كراجعت إحداكن للمطلقات، ثُم يعيِّن، وكما لو وطئهن معاً، وكنكاح الملتبسة من بنتي عمّين[4] إحداهما منكوحته التبست، وعند (المؤيد بالله، وأبي طالب) لا يصح، فيقول: راجعتكن، أو يراجع كل واحدة بعينها، وإن أراد رفع اللبس أيضا[5] قال: من لم أكن طلقتها، فهي طالق، فيستوين بطلقة، ثُمَّ يراجعهن، ومن كان طلقها بعينها من قبل، تبقى بواحدة، وباقيهن باثنتين، فإن كانت ملتبسة

---

(١) سقط واحدة من (أ).

(٢) القاضي زيد وأبو مضر وعلي خليل.

(٣) هو السيد بن أبي الحسن بن أبي الفتح الكني، من مشاهير علماء الزيدية وحفاظهم، له مصنفات جليلة، توفي حوالى ٥٦٠هـ.

(٤) في (ب) عم وصوب ما أثبتنا.

(٥) سقط أيضا من (أ).

أيضاً، بقين بواحدة فقط، فإن كان طلق إحداهن قبلُ اثنتين ملتبستين، حرمن، لكن لا حد عليه إن وطئ، ولو عالماً، ويجب نصف المهر، ولا يخرجن إلا بطلاق، وإن كانت معينة، حرمت، ويبقى /١٦٥/ للبواقي اثنتان، فإن أراد رفع اللبس، قال: من لم أكن طلقتها ثالثاً، فهي طالق، فيراجعهن، ثُمَّ يقول: من لم أكن طلقتها ثانياً، فهي طالق، ثُمَّ يراجعهن، ثُمَّ يقول: من لم أكن طلقتها أولاً، فهي طالق، وكذا يفعل في طلقتين، ثُمَّ إذا مات وقد دخل بهن مع التسمية، فلكل واحدة المسمى، وإلا فالمثل، وإن لم يدخل بهن، فثلاثة مهور ونصف بينهن أرباعاً، فإن اختلفت مهورهن، فلكل واحدة سبعة أثمان مهرها، وإن دخل بثلاث، فلهن ثلاثة مهور، وللرابعة ثلاثة أرباع مهر، وإن دخل بواحدة، فلها مهر، وللثلاث ثلاثة إلا ربعاً، وإن دخل باثنتين، فلهما مهران، وللآخرتين مهران إلا ربعاً، وإن لم يكن سمى، فلهن المتعة، وإن سمى لواحدة، فلها المسمى إن دخل، وإلا فثلاثة أرباعه[1]، وللبواقي نصف متعة، وإن سمى لاثنتين، فلهما مسماهما إن دخل، وإلا فمهر وثلاثة أرباع مهر، وللآخرتين نصف متعة، وإن سمى لثلاث، فلهن مسماهن إن دخل بهن، وإلا فمهران وثلاثة أرباع مهر، وللرابعة نصف متعة، وللأربع الميراث إن كان دخل بهنَّ، وللثلاث قبله أو بعده وقد خرجت المطلقة من العدة فيقتسمنه الأربع أرباعاً، فإن دخل بهن إلا واحدة، فلها ثمن الميراث، والباقي للثلاث سواء، وإن دخل باثنتين، فلهما ثلثه وربعه، ولغيرهما ربعه وسدسه، وإن دخل بواحدة، فلها الثمن والسدس، والباقي للبواقي.

فصل: [في بيان الطلاق المطلق والمقيد]

والمطلق: يقع في الحال.

والمقيد: إما بشرط، أو وقت، أو حلف، أو استثناء.

(١) في (ب) ثلاثة أرباع.

فصل: [في الطلاق المشروط]

فالمشروط: إما بنفي ما يُجوَّز وجوده، أو وجوده[١]، من جهته، أو جهتها، أو غيرهما، فيقع عند وجود الشرط، [سواء]كان مما لا بد من وجوده /١٦٦/، كطلوع الشمس، وموت شخص، أو يُجوَّز، كقدوم زيد، وفي الحال إن استثنى بما لا يجوز وجوده، كطلوع السماء، ومشيئة الحمار والجدار، فإن[٢] جعله شرطاً، لم يقع شيء، كأمس.

ولو قال: أنتُنَّ طوالِق إن دخلتُنَّ الدار، ونوى دخولهن معاً، أو مفترقات[٣]، أو أيّ واحدة، فله نيته، فإن أطلق، فجميعهن، ولو مفترقات، وبعض الدار، أو أحد الدور، وكذا إن كلمتنَّ زيداً، أو ضَربتنُّه، أو حضتنَّ، أو ولدتنَّ.

ولو قال: أنت طالق إن دخلت الدار، ثُمَّ نجَّز طلقة، لم تنحل المشروطة إلا متى استوفى الثلاث، فإن دخلت بعد الرجعة، أو بعد عقد، طلقت، وقبلها تنحل، ولا تطلق، وكذا في إن تزوجتك، فتزوجها بعد طلاق، إلا بعد الثالثة، كفي كلما تزوجتك.

ولو قال: إن أكلتِ، وشربت، وركبت، لم تطلق إلا بجميعها، فإن جاء بأو، أو قال: إن قعدت، إن دخلت، إن أكلت، إن كلمت، أو ضم إليها الواو، طلقت بأحدها، وتنحل.

فإن قال: أنت طالق، وكرره ثلاثاً، وقعت عند (المؤيد بالله، والقاسم)، ما لم ينو التأكيد.

فإن ذكر بعد كل شرط جزاءً غير جنس الأول، كطلاق، وصوم، وحج، وجب الكل بدَخلة، إلا أن ينوي تكرير الدخول، قال (الشيخ)[٤]: فإن قال: أنت

---

(١) قال في هامش (أ): يعني أو بإثبات ما يجوز وجوده.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (أ): أو مفترقا.

(٤) ابن أبي الفوارس.

طالق إن دخلت، إن أكلت، إن شربت، إن ركبت، تطلق بالمسمَّى أوَّلاً - قُدِّم، أو أُخِّر - فقط.

و[يصح] تعليق الطلاق بالولادة، وبالحيض، وبالوطء، وبالحبل، وبالطلاق.

ثُمَّ قد يكون مختصاً بالزوجة، وتارة بغيرها، وتارة بنفي هذه الشروط، ومرة بثبوتها، فلو قال: إن كان في بطنك غلام، فأنت طالق، وإن كانت جارية، فلا، فولدتهما ولا نيَّة، طلقت[1]، وإن قيد بالنية فيهما[2]، فبالتأكيد طلقت بالأول، وبالاستثناء طلقت بالثاني، ولو قيد الأول بالتأكيد، والثاني بالاستثناء، طلقت بهما، وفي عكسه لا تطلق/١٦٧/، وإن قيد الثاني فقط، فبالتأكيد طلقت بالأول، وبالاستثناء بهما[3]، وإن قيد الأول فقط، فبالتأكيد طلقت به، وبالاستثناء لا تطلق، ولو علق بولادتها، طلقت بسقط تبيَّن خلقه، وبالأول من توأمين، ما لم يقل: حملك، أو ما في بطنك، ولا إن ماتت بعد خروج بعضه، فلو قال: كلما ولدت، طلقت ثانية بخروج الثاني بعد الرجعة، لا قبلها، إلا عند (المؤيد بالله).

ولو قال لأربع: من ولدت منكن، فصواحبها طوالق، فولدن معاً، أو ثلاثاً، ثُمَّ أخرى، طلقن ثلاثاً ثلاثاً، ومرتباً: الأولى والرابعة ثلاثاً ثلاثاً، والثانية طلقة، والثالثة طلقتين، واثنتان معاً، ثُمَّ اثنتان معاً: الأوَّلتان ثلاثاً، والآخرتان اثنتين، وواحدة، ثُمَّ ثلاث معاً: هي ثلاث، وهن واحدة واحدة، وواحدة واحدة على غير الوالدة الواحدة[4]، وواحدة واحدة على الوالدتين، واثنتين على غيرهما[5]، وثلاثاً على

---

(١) أي باللفظ الأول.

(٢) قوله فيهما: يعني في اللفظ الأول وهو قوله : إن كان في بطنك غلام، والثاني قوله: وإن كان جارية، والتأكيد: هو حيث ينوي في اللفظ الأول ولو كان معها جارية، وفي اللفظ الثاني ولو كان معها غلام، والاستثناء هو حيث ينوي في اللفظ الأول إلا أن يكون معه جارية، وفي اللفظ الثاني إلا أن يكون معها غلام، فقد صار في المسألة تسع صور: تطلق في سبع منها.

(٣) في (ب) : بهما معاً.

(٤) يعني إذا كانت الوالدة واحدة فقط، والباقيات لم يلدن، وقع عليهن واحدة واحدة، والوالدة لم تطلق؛ لأنه لم يحصل شرط طلاقها.

(٥) وذلك أنه يقع على اللتين لم تلدا اثنتان من جهة الوالدتين، وأما الوالدتان، فيقع على كل واحدة واحدةٌ من جهة صاحبتها.

واحدة ولدن صواحبها، واثنتان اثنتان عليهن، وقس: من لم تلد منكن على ذلك، فلا شيء إن ولدن كلهن، وثلاثاً ثلاثاً إن لم يلد أيهن، وإن ولدت واحدة تثلّث عليها، وتثنّى على باقيهن، فإن ولد ثلاثٌ، طلقن -لا هي- واحدة واحدة، وإن ولد اثنتان، طلقتا اثنتين اثنتين، وغيرُهما واحدة واحدة، وكذا الكلام في الوطء والحيض نفياً وثبوتاً، وكذا من طلُقَت منكن، فصواحبها طوالق، وعكسه دور[١]، فلا شيء.

وإذا قال: إذا حبلت، فأنت طالق، طلقت بالوطء موقوفاً، فلا يطأهاحتّى يستبرئها بحيضة، إلاأن ينوي متى علم حبلها[٢]، وطئ حتّى يعلم.

ولو قال: إذا حضت، فبرؤية الدم موقوفاً، فإن أراد[٣] حيضة، فبالانقطاع، ولو قال: إن حضتما، فأنتما طالقان، فقالا: حضنا، فصدّق إحداهما، طلقت المكذّبة / ١٦٨/ دون المصدَّقة[٤]، ولو قاله لأربع، فقلن: حضنا، فصدقهن، طلقن، فإن كذبهن، فلا، فإن صدق ثلاثاً، طلقت المكذَّبة فقط، وإن كذب اثنتين، لم تطلق أيهن.

ولو رأى طائراً فقال: إن كان غراباً، فهي طالق، فطار، وجُهِل، لم تطلق، بل يطلقها -ندباً- مشروطاً، وإن قال: وإن لم يكن غراباً، فعبده حر، وقع الحكم في أحدهما ملتبساً، فمتى حقق أحدهما، بطل الآخر، كما لو قاله بين امرأتين، فأما بين عبدين، فيعتقان، وسعى كل[٥] واحد في نصف قيمته، ولو قاله رجلان في امرأتيهما، فلا شيء، كفي عبديهما، إلا إذا اجتمعا في ملك أحدهما، عتقا، وسعيا، ولا في امرأة أحدهما وعبد الآخر.

---

(١) يعني بالعكس أن يقول: من لم تطلُق -بتخفيف اللام- فصواحبها طوالق، والعكس مع التشديد أن يقول: من لم أطلِّق منكن، فصواحبها طوالق، ولكن الدور ليس إلا الذي مع التخفيف؛ لأن الدور ما يؤدي إلى التوقف: بأن يقف وقوع الطلاق على عدمه، وعدمه على وقوعه، فيبطل.

(٢) في (ب): بحبلها.

(٣) في (ب):فإن قال.

(٤) وجهه: أن طلاق كل واحدة معلق بحيضها وحيض صاحبتها، وحيضها لا يفتقر إلى تصديقه، فالمكذبة قد حصل الشرط؛ لأن قولها مقبول في حقها، وقول الثانية قد صح بتصديق الزوج لها، والمصدقة لم يكمل الشرط في حقها بتكذيب الزوج لصاحبتها.

(٥) في (ب): كلٌ.

ولو قال: إن خالفت أمري، وأمرها بالقيام فلم تقم، طلقت، ولو قال: إن خالفت نهيي، وقال: لا تقومي، وقامت، طلقت، لا في قومي و لم تقم.

ولو قال: إن كانت امرأته في الحمام، فعبده حر، وإن كان عبده في الحمام، فامرأته طالق، وهما فيه، عتق، لا هي، إلاَّ إن ذكَر اسم العبد بدل عبْده[1].

وإن قال[2]: إن، أو كلما طلَّقت امرأتي، فهي طالق، وكرره، لم تطلق إلا متى طلق، فيتَثنّى، وثلاثاً في كلما وقع عليك طلاقي، أو كلما طلقت.

ولو قال: كلما أكَلتِ رمانة، فأنت طالق، وكلما أكلتِ نصفاً، فأنت طالق، فأكلَت كاملة، طلقت اثنتين إن راجع بعد النصف الأول، وثالثة إن أكلت نصفاً آخر بعد الرجعة.

ولو قال: إن كلمت ذكراً أو أنثى، لا يقع بالخنثى، إلا لو قال: ولداً، أو صبياً، أو صبية.

ولو قال: إن وطئتك، فبالتقاء الختانين، فإن أتم، فرجعة -كانت مدخولة، أم لا - إلا أن يقول: أنت طالق قبله بساعة، فلا يكون تمامه رجعة لغير المدخولة[3].

ولو قال: إن /١٦٩/ قدم زيد، إن ولدت، طلقت بالقدوم، وانقضت العدة بالولادة إن تأخرت، وإلا طلقت بها.

ولو قال: إن دخل داري أحد، لم تطلق بدخوله، إلا في إن دخل هذه الدار أحد، إن قلنا: يدخل المخاطب في خطابه، إلا إن زاد[4]: من الناس.

ولو قال: إن كنت تريدين الخروج، أو الموت، فقالت: أنا أريده، طلقت.

---

(١) وذلك أن العبد عتق بقوله : إن كانت امرأته في الحمام، فعبده حر، وقوله من بعد: وإن كان عبده في الحمام، فامرأته طالق، قاله ولا عبد له في الحمام، لأنه قد عتق، بخلاف ما لو سماه باسمه، فإنه يقع؛ لأن الاسم باق ولو عتق صاحبه، وينعكس الحكم لو قدم: إن كان عبده في الحمام، فامرأته طالق.

(٢) في(ب): ولو قال.

(٣) في(ب): مدخولة.

(٤) في(أ): قال.

ولو قال لأربع: الوسطى منكن طالق إن كان لإبليس شَعر، لم تطلق، إلا امرأة العثماني إن قال: إن لم يكن أفضل من علي، وقال العلوي عكسه.

وإذا لم تتبع «لم» حروفَ الشرط، فللتراخي، ولو اقتضت التمليك، كإذا ومتى شئت، إلا إن شئت، فللفور، وإن دخلت لم، فللفور، إلا إن، وإذا، نحو: إن لم، وإذا لم تدخلي، حيث لا نيَّة في الكل.

وما أوجبنا فيه تكرار الطلاق، فهو بتخلل الرجعة عند (الهادي).

ولو قال: إذا رأيت الهلال، فرآه غيرها، طلقت، إلا أن يقول: أردت العيان، ولو قال: إذا رأيت زيداً، فرأته ميتاً، أو بين ماء، طلقت، لا في المرآة.

فصل: [في الطلاق المؤقت]

والمؤقت نحو: غداً، أو في غد، أوإذا جاء غد، فتطلق بأوله، كفي كل ظَرْف مُمتَد، وله نيته في أجزَائه ديناً وشرعاً، فإن ذكر ظَرْفين ممتدين[1]، نحو: اليوم غداً، أو الساعة غداً، أو غداً اليوم، طلقت بأول الأول لفظاً، فإن قال: اليوم إذا جاء غد، فبفجر غد؛ لأنه شرط، فلا يتقدمه المشروط، وبه أبطلنا التحبيس: متى وقع عليك طلاقي، فأنت طالق قبله ثلاثاً، بخلاف الكاشف[2]: كقبل موته بشهر، وفي الحقيقة أن الدور مثله.

ولو قال: أنت طالق أول يومٍ أنت فيه طالق، فطلقها، وقعت واحدة[3] فقط.

(ولو قال: أنت طالق كل يوم أنت فيه طالق، وطلقها طلقة، تبعتها اثنتان عند (المؤيد بالله)، وعند (الهادي) لا يقعان)[4].

ولو قال: إلى حين، أو زمان، أو عصر، أو دهر، أو حقب، أو وقت، طلقت

---

(١) سقط ممتدين من (ب).

(٢) يعني فيقع.

(٣) سقط واحدة من (أ).

(٤) سقط ما بين القوسين من (أ)، وفيها حاشية قريبة منه.

بالموت[١] حيث لا نية، وأول آخر هذا اليوم، وعكسه: نصفه[٢] /١٧٠/، واليوم عبارة عن الوقت، فلو قال: يوم يقدم زيد، فحين يقدم، ولو ليلاً، ما لم ينوِ النهار، وعند رؤية هلال شعبان إن قال: رأسه، أو أوله، أو انسلاخ رجب، أو مضيه، أو آخره، فإن قال: عند رؤية الهلال لكل شهر، وقع ثلاث برؤية ثلاثة أهلة، كفي كلما دخلت، فدخلت ثلاثاً، وبمضي[٣] ثلاث جُمع في الجمعة، ما لم يرد تنكيراً، أو عهداً، بتخلل الرجعة، وكذا كلما ولدت، وكلما حبلت.

ولو كتَب: جعلت طلاقك بيدك، أو إليك، فتمليك مقصور على المجلس، ولو ضم إليه ساعة يصلك كتابي[٤]، فإن كتب أنت طالق، وقع حالاً إن نواه، فإن زاد إذا جاءك كتابي، فبوصوله، لا إن ضاع أو بعضه، ولا إن كتب على ماء، أو هواء، أو ما لا تظهر فيه الكتابة.

والإشارة - من العاجز - المفهمة كالنُطق.

وأمس: لغو، ومنه وفيه إقرار[٥]، وفي الدار يقع[٦] حالاً، ويقع حالاً في غد أمس، وأمس غد، وقبل موتي، لا قبيله، أو نواه، كفي قبل بعد موت زيد، وفي عكسه عقيب موته، وفي شوال في قبل ما بعد قبله رمضان، أو بعد قبل بعد رمضان، وفي شعبان إن قال: قبل ما بعد قبل رمضان، أو بعد ما قبل بعده رمضان، وفي رمضان إن قال قبل بعد رمضان، أو بعد قبل رمضان، وفي ذي القعدة إن قال بعد ما قبله رمضان، وفي رجب إن قال قبل ما بعده رمضان[٧].

ولو قال لنسوته: آخر من أتزَوّج منكن طالق، وطلقهن، ثُمَّ تزوجهن، طلقت الآخرة عقداً، ولا ترث.

---

(١) في (ب): فبالموت.

(٢) أي يقع في الصورتين في نصف النهار.

(٣) ومضي (أ).

(٤) أي فلها المجلس، وإن علقه بوقت غير المجلس، فلها ذلك الوقت.

(٥) أي إذا قال: أنت طالق أمس، فهو لغو، وإذا قال : أنت طالق في أمس، أو من أمس، فهو إقرار بالطلاق.

(٦) سقط يقع من (ب).

(٧) فيقع الطلاق في هذه الصور.

ولو قال: إذا رأيت القمر، فمن ليلة الرابع إلى السابع وعشرين، والرابع عشر في ليلة البدر[١]، وبمجيء مثل وقته إذا قال: إذا مضى يوم، إلا أن يقوله ليلاً، فبغروب شمس تاليه، ولو قال: يوم /١٧١/ الجمعة، فبأوله، وبالأول في العيد وربيع وجمادى، وموت زيد أو عمرو، إلا أن ينوي الثاني، دين ظاهراً وباطناً على الأصح؛ لأن اللفظ يحتمله احتمالاً ظاهراً، وقيل: باطناً[٢].

وإن قال: أنت طالق اليوم أو غداً، طلقت اليوم، أو إن كلّمتُ زيداً أو عمراً، وقع بأيهما كلّم، ولو قال: إن كلمت زيداً بعد بكر، فالتبس، لم يقع شيء.

ولو قال: هذه طالق، وهذه أو هذه، طلقت الأولى، وبقي في الأخريين[٣] في الذمة، ولو قال: هذه طالق، أو هذه وهذه، احتمل أن يكون الوقف[٤] بين الأولى وبينهما، فيرجع إلى نيته في ذلك، وأن يكون التخيير[٥] بين الأولى والثانية، فأما الثالثة، فقد قطع بطلاقها.

وإذا علق بما قبل شيء، فإما أن يحده، أم لا، فالثاني: أنت طالق قبل موت زيد، طلقت حالاً، ما لم يرد وقتاً يتعقبه الموت، وإن كان محدوداً، فبحد قبل شيء، كقبل موته بشهر، طلقت قبله بشهر، والعدَّة من حين العلم عند (الهادي)، لا إن مات قبله، وبحد قبل شيئين، سواء كانا وقتين: كقبل رمضان وشعبان بشهر، أو فعلين لله: كقبل موت زيد وعمرو بشَهْر، أو لَنا : كقبل دخول الدار وقدوم زيد بشهر، أو فعل ووقت: طلقت قبل الآخر بشهر، فمثله في العتق يكون من الجميع إن صادف الصحة، وقيل[٦]: قبل الأول بشهر، وقيل[٧]: إن اتفقا، فقبلهما بشهر، وإلا فمحال.

---

(١) يعني إذا قال أنت طالق في ليلة البدر، طلقت في ليلة الرابع عشر.

(٢) سقط من (أ) وقيل باطنا.

(٣) في (ب): الأخريان.

(٤) في (ب) التخيير.

(٥) سقط التخيير من (ب).

(٦) السيد يحيى.

(٧) الفقيه يحيى بن حسن البحيبح.

فصل: [في الحلف بالطلاق]

وأما الحلف به، فلا ينعقد ممن أكْرَهه قادر بقتل، أو ضرب، أو حبس، كظالم حلَّف بطلاق، أو عتق، أو صدقة، ولولا شَرِب مسكراً، إلا إن حلف مختاراً، فينعقد، ولو حَنث مكرهاً.

ومن حلف بالطلاق لأفعلنَّ كذا، حنث بموت أحدهما، وترثه ويرثها في الرجعي، وقال /١٧٢/ (الأزرقي): لا حِنث بموتها، فإن كان وقَّت بوقت، وفعل فيه، برَّ، وإلا حنث بمضيه، فإن مات أحدهما في عدة الرجعي، ورثه الآخر.

ولو حلف لا برح حتَّى يشتري رطل سكر، فاشتراه مشاعاً من جملة[1]، برَّ، ولو لم يقبض، أو قبض فيه قنداً ثُمَّ مضى، لا إن عيَّنه، فيحنث، وكذا لا برح حتى يستلف عشرة دراهم، فاستلفها، ثُمَّ وجد فيها بعد أن برح حديداً، حنث، كما لو قبِلها هبة، لا زائفاً، وحتى آخذ[2].

وغير، وسوى: للنفي لا الإثبات، كإلاَّ عند (أبي العباس)، وقال (أبو طالب): هي لهما، فلو قال: مالي غير –أو سوى، أو إلا– عشرين، حنث بالزائد، لا بالناقص، إلا في «إلا» عند (أبي طالب)، وكذا في لا أكل الرمانة إلا أنت.

ولو قال: إن خرجت إلا بأذني، يعتبر الأذن في كل مرة، ومرة في إلا أن آذن لك، وتنحل بحنث مرة فيهما، فإن أذن وخرجت قبل [أن] تعلم، بر، كفي إلا أن أرضى.

وللحالف بالطلاق مختاراً نيته، ومكرهاً لا ينعقد، إلا أن ينويه –حلَّفه إمام، أو حاكم، أو غيره– وليس لهما التحليف به، ولا بالعتق، والصدقة، وبأثمان، إلا عند (الناصر، والإمامية)، وإلا عند (المؤيد بالله) في البيعة.

ولو قال: إن حلفت بطلاقكما، فهند منكما طالق، وكرر، لم يقع شيء، ولو قال: إن حلفت بطلاقكما، فهند الثالثة طالق، ثُمَّ قال: إن حلفت بطلاق هند،

---

(١) في (ب): من جملة سكر.

(٢) يعني فلا يحنث لو وجد في العشرة زائفاً، أو قال لا برح حتى يأخذها فاتهبها.

فأنتما طالقان، طلقت هند، لا هما، وهما لا هي في العكس، وباقي مسائل هذا الباب في الأيمان.

فصل: [في الإستثناء في الطلاق]

وأما الاستثناء، فشروطه[١]:

الاتصال، ولا يقطعه النفَس، وبلع الريق، والتذكر، وبدور القيء.

وألا يستغرق، كطالق غير طالق، وطلاقاً لا يقع عليك، وواحدة إلا واحدة، فعلى قول (المؤيد بالله) لو قال: واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة، أو إلا واحدة وإلا واحدة وإلا واحدة، أو ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة، أو خمساً /١٧٣/ إلا اثنتين إلا واحدة : محتمل.

ويقع اثنتان[٢] في أنت طالق من واحدة إلى ثلاث، وإن شاء الله لا يقع شيء من الممسك حالاً بالمعروف، وعكسه في إلا أن يشاء الله، ولو قال: إلا أن يشاء أبوك حبْسَك، أو زيد، أو هي، فشاء في المجلس بقاءها، بقيت، وإلا طلقت إن سكت، أو مات، أو شاء الطلاق، ولسانه يعبر عن قلبه.

وإلا أن يقوم زيد، أو تدخل الدار : للفور في أحد قولي (أبي طالب)، ولو قال: إلا أن يشاء أبوك ثلاثاً، وأراد فثلاث، وقعت إن شاءها، وإن سكت، أو لم يشأها، فواحدة، وإن أراد فلا طلاق، فشاءها في المجلس، ارتفع، وإن لم، أو شاء واحدة، وقعت.

* * *

---

(١) في (أ): فشرطه.

(٢) في (أ): واحدة.

باب الخلع

[فصل: في حكم الخلع وبيان أركانه]

هو طلاق بائن، فيمنع الرجعة، والطلاق، وأركانه خمسة:

الأول: وقوعه من مالك البضع، البالغ، العاقل –ولو عبداً، ومريضاً، ومحجوراً، أو وكيله به، أو فضولي وأجاز عقده، لا شرطه– مع زوجته البالغة العاقلة المطلقة التصرف، وبأذن السيد والحاجر، وإلا كان في ذمة الأمة والمحجورة، أو مع وليها، أو أجنبي، بعوض منه[1]، كطلقها على ألف مني، أو عليّ، أو على أن عليَّ لك مثل مهرها، أو خالِعها أو طلقها وأنت بريء من مهرها، عند (الهادي)، وكان ضماناً، أو يقول الزوج: طلقتها على أنك ضامن لي بمهرها[2] أو مثله، أو ألفاً، ويقبل، ولو صغيرة، وكارهة، ومحجورة، وغير ناشزة، وكذا طلقها على مهرها وقال طلقت، أو قال: طلقتها على مهرها، وقَبِل، عند (ابن أبي الفوارس[3]، والتفريعات[4])، وعليه العوض، ورجعي في قول (أبي جعفر).

والمباراة والخلع كناية تحتاج إلى نية، إلا في قول لـــ(أبي طالب) إن ذكر العوض، فلا يدَيَّن ظاهراً.

الثاني: النشوز منها إن كان العوض منها بمخالفته في أمرٍ منه أو /١٧٤/ نهي يلزمها بالزوجية، كمنع استمتاع، وإدبار، وطلب طلاق، لغير عذر –حالاً، أو

---

(١) راجع إلى قوله مع زوجته، أي : وقوعه من مالك البضع البالغ العاقل مع زوجته البالغة العاقلة المطلقة التصرف بعوض منه.

(٢) في (ب): مهرها.

(٣) العلامة الفقيه محمد بن أبي الفوارس توران شاه بن حشروشاه الجيلي، من علماء الزيدية بالجيل والديلم في القرن الخامس، له مؤلفات منها تعليق الشرح، ومنتزع شرح التجريد.

(٤) كتاب في الفقه للشيخ أبي طالب بن الشيخ أبي جعفر محمد بن يعقوب الهوسمي.

مخوفاً[١] - فلا يصح مع التراضي عند (الهادي، والقاسم، والناصر)، لكن في العقد يقع الطلاق بالقبول رجعياً مجاناً، وفي الشرط لا يقعان، وأجازه (المؤيد بالله، والأكثر)، ولا لنشوزه وحده.

الثالث: أن يكون في مقابلته مال، أقله متمول، وأكثره لا حد له، من غيرها[٢]، أو منها تبرعاً في ما زاد على ما تستحق، لا شرطاً، ولا يجوز أكثر مما يلزمه لها بعقد النكاح - مهراً، ونفقة عدة، وأولادٍ صغار، ومؤنتهم مدة الحضانة - شرطاً.

ويصح على مثل المهر بعد سقوطه بقبض، أو إبراء، أو هبة[٣].

ولو خالعها على مهرها قبل الدخول، رجع بنصفه، ولو أبرأته من نصفه، ثُمَّ طلقها قبل الدخول على نصفه، فله الكل، وإن سلَّم نصفاً، وأبرأت من نصف، فعليها مثله ونصفه.

ولو خالع، أو بارى، أو طلق على قدر مهرها، استحقه، ولها مهرها.

ولو كانت نفقتها في ثلاث حيض ثلاثة أمداد، فخالع بها، فماتت بعد شهر، لم يسقط شيء، كعلى رضاع ولدها منه سنة فماتِ، وكعلى مهرها قبل الدخول، وإن كان يسقط نصفه بالطلاق، وكما لو طلق الناشزة على مثل نفقتها؛ لوجوب ذلك بالعقد.

ولا يضر جهالة النفقة لها ولولدها، وكونها تستحق يوماً فيوماً، كصحة الإبراء من الأجرة قبل الاستحقاق، ومن الدية بعد الجراحة.

وقيل[٤]: ويصح على جميع ما أعطاها من يوم العقد وجوباً، و(المؤيد بالله، والفقهاء) صححوا الزيادة مع الشرط، وإن كثرت.

فإن لم يكن العوض مالاً - كدخول الدار، ونحوه - لم يكن خلعاً، كما لو شرط

---

(١) راجع إلى النشوز.

(٢) يعني إذا كان العوض من غيرها، جاز أن يكون قليلا أو كثيرا.

(٣) في (أ): وإبراء وهبة.

(٤) القاضي زيد وابن الخليل والقاضي جعفر.

مالاً فبطل[١]، وطلقني على حمل أمتي، أو على ما في يدي من الدراهم، أو ما في هذا الكيس /١٧٥/ من الدراهم[٢]، فبان لا شيء : خلع، وله مهر المثل، لا إن كان هو المبتدئ، كعلى هذا العصير والخل والعبد، فبان خمراً وحراً مع جهله، وعكسه[٣] -عَلما، أو جهلا، أو أحدهما- لا إن قالت: على ما في بطنها، أو على[٤] ما في الكيس، ولا شيء، فرجعي، كعلى خمر وخنـــزير -معين، أو لا- لأنه لا تغرير، ولا قيمة لخروج البضع[٥].

الركن الرابع: مصير العوض أو بعضه للزوج، لا كله لغيره، فرجعي، فطلقتك على أن تهبيني نصف الأرض المهر، ونصفها من ابني: خلع بقدر حصته حيث الابن صغير، وتبِل له، أو كبير وكَّله، أو أجاز.

ويصح بعوض من غيرها، فلو خالع زوج ابنته، وضمن المهر، فلها متى بلغت طلب الزوج، ويرجع على الأب.

ومن خالع زوجته، وقبلت، ثُمَّ قال: متى راجعتك رجَعْتِ عليّ[٦] بالعوض، فلغو، فإن قال: خالعتك على مهرك على أن لي الرجعة، فقبلت، فخلع، ويبطل الشرط، كقول (أبي حنيفة)، وقيل[٧]: رجعي، كقول (الشافعي).

الركن الخامس: اللفظ، فيصح بلفظ الطلاق، والخلع، والمباراة، عقداً وشرطاً، فالعقد بعلَى والباء واللام الزائدتين، كعلى ألف، بألف، لألف، ونحو بشرط البراء،

---

(١) يعني ببطلانه أن يستحق، فإنه يقع الطلاق ولو بطل المال، ويكون رجعياً، إلا أن يكون منها غرر، ضمنت قيمته، ويكون مغرورا بأن تكون هي المبتدئة، وتصرح بالمال، فتقول: على عبدي هذا، أو على داري هذه، مع كونه جاهلا بكون ذلك لغيرها، فأما إن كان هو المبتدئ بأن قال على عبدك، فاستحق، فلا شيء له.

(٢) في (ب): منها.

(٣) يعني إذا قالت : على هذا الخمر، فبان عصيرا، أو على هذا الحر، فبان عبدا، فإن الزوج يستحقه.

(٤) في (ب): و.

(٥) قوله ولا قيمة: يعني فلا يضمن له شيئا.

(٦) سقط علي من (ب).

(٧) ابن أبي الفوارس.

كطلاقك بصداقك أو ببرائك، فيحتاج القبول، أو امتثال العوض، كأبرأت، ودخول الدار في المجلس، ولا رجوع قبل القبول من الزوج، وكذا بعتك نفسك بمهرك وقبلتْ، ونواه، فإن قال: على برائي، أو على أني بريء، كفَى القبول لهما، أو البراء، وعلى أن تبرئيني: وقع الطلاق بالقبول، وكُلِّفت البراء.

والشرط بإن، وإذا، وإذا ما، ومتى، ومتى ما، ومهما: يقع الطلاق بحصول الشرط، وإن طال الزمان، ما لم يؤقت، ولا رجوع فيه، وكذا طلاقك براؤك، أو خروجك، بمعَنى إذا أبرأتني عُرفاً، كثلاثاً للسنَّة، خلاف (الإفادة) /١٧٦/.

وإذا كان العوض في العقد ليس بمال، كالدخول، طلقت به فوراً، أو بالقبول، رجعياً، ثُمَّ لا شيء عليها إن لم يدخل، وأما العدة نحو أبرئيني وأنا أطلقك، فأبرأت في المجلس، وطلق، فبائن عند (المؤيد بالله)، ورجعي في (الوافي عن أبي العباس، والكافي[1])، ولا يُلزم التطليق، وقد برئ، لكن لها الرجوع، ورجعي لو طلق أو أبرأت في مجلس آخر، وكذا طلقني وأنا أبرئك، فأما طلقني ولك ألف، أوطلقني وأنت بريء، أو طلقني فقال: أبرئيني، فقالت: أبرأتك[2]، فقال: وأنت طالق، فرجعي، ولزم البراء، لا الألف.

فصل: [في تبادل الزوجين الكلام بالخلع]

لو قالت: طلقني ثلاثاً على ألف، أو بألف، فطلق واحدة، استحق ثلثه، والثلثان بطلاقين آخرين بتخلل النكاح، فإن قالت: سألتك ثلاثاً بألف، وقال: بل واحدة به، لزم بها ثلثه، ولو طلق ثلاثاً بألف، فقبلت واحدة بثلثه، لم يصح؛ لاستحالة تمامه بالبينونة[3]، ولو قالت: طلقني واحدة بألف، فثَلَّث، لم يستحقه عند (أبي حنيفة)، كبَعْد سنة، خلافاً لــ(الشافعي).

ولو قالت: طلقني وهنداً بألف، فطلقها، لزمها حصتها، وإن طلقهما، فالكل

---

(١) عنه أيضا.

(٢) في (أ): أبرأت.

(٣) جعل علة عدم وقوع الطلاق أنه لم يرض الزوج بالبينونة إلا بألف.

عليها إن قالت: مني، أو أطلقت، فإن قالت: منهما، فحصتها عليها، وعلى تلك حصتها إن قبلت، وإلا لم تطلق، فإن طلقهما بألف، وقبلتا، طلقتا بائناً، ولزمهما الألف، فإن قبلت إحداهما، لزمها نصفه، وبانت، وإن طلبت الناشزة طلاقهما بألف منها، استحقه عليها بطلاقهما، ويقع بائناً فيهما، ولو لم تقبل الأخرى، ونصفه لأيهما طلق على الطالبة إن لم تسلمه هند.

ولو خالع مريضة بألف، لزمها إن خرج من الثلث، أو أجاز الورثة، وإلا فالثلث.

وعلى هذا العبد أو هذا، فله أوكسهما، ولو أصدقها عبداً ثُمَّ خالعها به، تساقطا، فإن خالعها بعبد، فلها الوسط، وله الأقل، وعلى خياطة /١٧٧/ ثوب فقبلت: بائن[١]، وكسؤالها الخلع قوله: أطلقك بمهرك ؟ فتقول: نعم، فيقول: طلقت، وعكسه، وإن أعطيتني ألفاً، فخلَّت[٢]، فامتنع من قبوله، أُجبر.

وعلى هذه البقرة، فاستُحقت، فاشترتها، لزمه أخذها، كفي المهر، خلافاً لـــ(الأستاذ)، فإن استُحق نصفها، خُيِّر بين أَخْذ النصف وقيمة النصف، وبين قيمة الكل، إذا لم تملك الباقي.

وعلى مائة درهم، ثُمَّ أخذ بها بقرة منها، فاستُحقت: له الدراهم، فإن خالع[٣] بمهرها بعد أن قضاها به بقرة، ثُمَّ اختلفا، فقالت: على البقرة، وقال: بالمائة، فالمائة.

وعلى هذه الأرض إن كانت لك، وقبلت، طلقت، فإن بانت لغيرها، بطل الطلاق، وما نكحت.

وعلى مهرها عالمين سقوطه بقبض، أو إبراء، لم يجب شيء، وطلقت رجعياً، إلا أن يقصد بمثله، وتصادقا، فإن جهلا سقوطه، أو هو وهي المبتدئة، لزم مثله، إلا[٤] إن ابتدأ، أو علم.

---

(١) يعني فهو بائن؛ لأنه قد صار مال الخلع هو أجرة الخياطة.

(٢) أي خلت بين الألف والزوج.

(٣) في (ب): خالعها.

(٤) في (ب): لا.

ويصح رجوعها في العقد قبل قبوله، لا في الشرط، ولا هو فيهما.

ورُدِّي عليَّ مهري[١]حتَّى أطلقك، فردت، فطلَّق: خلعٌ، فلو لم يطلق، فالمهر بحاله، كالوكيل قال: حَلِّليه مهرك لأُطَلِّقك، فحَلَّلته، فامتنع، لم يصح التحليل.

ووهبتكَ هذا لتطلقني، أو على أن تطلقني، فطلق، وقعا[٢]، كطلقني بألف فطلق، إلا أن تقول: حَلَّلتُ ووَهَبْتُ لله تعالى، فلم يُطَلِّق، صح فعلها، أو كان الامتثال في مجلس آخر، طلقت رجعياً.

وعلى أن تدخل[٣] : طلقت بالقبول، أو الدخول، فوراً، وعلى ألا تدخل[٤] وقد تَنَهَّضَتْ للقيام :بتركه، أو القبول، وبالقبول فقط إن كانت ساكنة.

ولو قالت: طلَّقْتني أمس بلا عوض، وقال: بل اليوم بألف، أو قالت: سألتك الطلاق بألف، فطلَّقتَ بعد المجلس، وقال: بل فيه، أو إلى /١٧٨/ ذمة زيد، وأنكر، فعليه البينة.

فصل: [في ما به يقع الخلع، وفي تكسيره]

الطلاق بعقد يقع بالقبول في المجلس، ولو لم يحصل العوض، ويلزم المال، لا غيره[٥] كالدخول، وكعلى أن تتزوجي فلاناً، أو لا تتزوجي، ولو خالفت، وكعلى ألا تدَّعي مهرك، وهو عليه، فبائن إن قلنا: الإبراء من الدعوى إبراء من الحق، وإلا فرجعي.

وكسره يُتمَّم، كعُشر طلقة[٦]، واثنتان بذكر أجزاء تزيد على أجزاء واحدة، كخمسة أرباع طلقة، أو ثلاثة أنصافها، أو بذكر جُزء أو أكثر من اثنتين، كنصف

(١) في (ب): مهرك.

(٢) الطلاق والهبة.

(٣) في (ب): تدخلي.

(٤) في (ب): تدخلي.

(٥) يعني لا إذا كان الطلاق معقودا على غير مال، فإنه إذا حصل القبول في المجلس، لم يلزم ما عقد عليه من دخول الدار أوغيره مما ليس بمال.

(٦) في (ب): تطليقة.

اثنتين، أو خمسة أرباعهما، وكذا بينكن اثنتان، وتقع ثلاث بذكر أجزاء تزيد على أجزاء اثنتين، كخمسة أنصاف طلقة، أو بذكر جزء أو أكثر من ثلاث: كعُشر ثلاث[١]، وكذا بذكر جزء من المرأة مشاع، أو يُعبَّر به عن الكل، كالوجه، أو لا، كاليد، والشعر، لا ريق، ودمع، ودم، وعرق، وصوت، وروح، ونَسَم، وجنين.

ويقع من الثلاث بلفظ واحد واحدةٌ، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، ومن المكرر بعد الدخول بلا تخلل رجعة الأولى، خلافاً لـ(القاسم، والمؤيد بالله)، كمشروطة حصل شرطها في العدة، وكذا في واحدة قبلها واحدة[٢]، أو بعدها، أو معها، أو قبل أو بعد أو مع واحدة، أو قبلها ثلاث[٣].

وفي المشرَّكة كناية، نحو: أنت طالق، وقال لأخرَى: وأنت معها، أو مثلها، أو أشركتك معها، لا وأنت، أو وأنت يا فلانة، فصريح.

وفي رجعيه الرجعة، لا بائنه، ولا يتوقت، كالعتق، خلاف الظهار، والإيلاء.

ولو طلق نساءه الثلاث ثلاثاً، ثُمَّ تزوج ثلاثاً، ثُمَّ تراضى هو وإحدى الثلاث الأُوَل بمذهب (الناصر)، والتزماه، هل يقتصر عليها فيكون معه أربع، أم ينسحب إلى الثانيتين فلا يصح؛ لأنه يجتمع معه ست، أم يبطل نكاح الآخرات ؟ القياس ينسحب إلى الثانيتين /١٧٩/، ولكن لا يستقر نكاحهن، ولا يبطل نكاح الثلاث الثانية إلا بحكم[٤].

فصل: [في ما يهدم الثلاث]

تنهدم الثلاث، وشرطٌ، ولو أفاد التكرار: بنكاح زوج صحيح جامَع، كما مر، ثُمَّ بانت منه بطلاق، أو موت، أو فسخ، ومضت العدة، لا دونها[٥]، ولا هي ولا الشرط بردةٍ، وإسلام، وملكٍ منها، أو من الأول.

---

(١) في (ب): كثلاثة أنصاف ثلاث.

(٢) سقط واحدة من (أ).

(٣) فجميع ذلك لا يقع إلا واحدة.

(٤) في (ب): بحاكم.

(٥) أي دون الثلاث فلا تنهدم، ولا تنهدم الثلاث والشرط بالردة.

باب العدة

هي ثلاث:

[فصل: في عدة الطلاق]

الأولى: من الطلاق، فقبل الدخول والخلوة لا تجب، وبعد أحدهما تجب، كما مر، ثُمَّ المطلقات ثلاث:

إحداها: الحامل، فبوضع جميع حملها منه، إن تبيَّن فيه أثر الخلقة، فإن لم، فبالأقراء.

الثانية: الآيسة -لصغر، أو كبر- فبثلاثة أشهر، وكملت الكسرين ثلاثين[1]، فإن حاضت في أثنائها الصغيرة، استأنفت به ثلاثاً، لا بعدها، وكذا عند (المؤيد بالله، والأكثر) من لم تحض بعد البلوغ، وقال (أبو العباس): تربَّص للحيض، كالمعتادة.

الثالثة: ذات الحيض، فبثلاثة أقراء، حِيَض، غير حيضة طلقت فيها، فإن انقطع، صبرت حتَّى يعود، خلافاً لـ(الناصر، والباقر، والصادق)[2]، أو تيئس بستين سنة، فتعتد بالأشهر، فتثبت الرجعة والإرث في ذلك، فإن حاضت بعد الستين: قال (أبو العباس): اعتدت به، وانتقض اعتدادُها بالأشهر، وبَنَتْه على حيض تقدَّم، لا الشهور عليه، وعكسه، فإن بان بها حبل، فبوضعه إن أمكن منه، بأن طلقها قبل الستين فوضعت لدون أربع سنين من الطلاق، ولحقه، فإن وضعته لأربع فصاعداً،

---

(١) يعني بالكسر ما كان دون الشهر، وذلك بأن يطلقها بعد مضي أيام من الشهر، فإذا كان الباقي منه عشرة أيام، فإنما توفيها ثلاثين من الشهر الرابع، ولا تحتسب بما نقص من الشهر الذي طلقت فيه، وتحتسب بباقي اليوم الذي طلقت فيه، فإذا طلقت وقت الظهر في اليوم الخامس من رجب، كملت عدتها عند الظهر من اليوم الخامس من شوال إن كان رجب تاماً.

(٢) في (ب): فقالوا ثلاثة أشهر في الحال عندهم. ولعلها حاشية.

لم يلحق[١] في البائن، وعلمنا انقضاء عدتها بالحيض، ويلحق في الرجعي[٢]؛ حملاً لها على السلامة، ما لم يحصل ما يكذب دعواها.

والمستحاضة الذاكرة وقتها وعددها /١٨٠/، أو وقتها، تتحرى كما للصلاة، فإن نسيتهما، أو وقتها دون عددها، تربصت الستين.

وينقسم الطلاق[٣] إلى: رجعي، وبائن، ففي الرجعي: الرجعة، والإرث، والنفقة، والكسوة، والسكنى في منــزله حيث طُلِّقت، لا تخرج ليلاً ولا نهاراً، إلا لعذر، كخيفة سقوطه، أو لص، فتمكث في الثاني كالأول[٤]، وتنتقل إلى[٥] عدة الوفاة إن مات، وتتزيَّن، وتتعرض لداعي الرجعة ندباً، وهو يؤذنها عند دخوله؛ لتَستَتر، ويتحرز من نظرها إذا عزم الفراق، بل يجب، لا مُجَوِّز الرجعة، فإن راجع بالقول، ثُمَّ طلق قبل [أن] يدخل، استأنفتها، لا البائن خلعاً، فتبني، ولا رجعة عليها، ولها النفقة دون السكنى، ولو حاملاً، وتترك الزينة وجوباً، كالمتوفى عنها: خَضْباً، وطيباً، وكحلاً، ودهن ما ظهر وما خفي، إلا من عذر، ولبس مصبوغ بعصفر، وحُلي زينة، ولا تخرج من منــزل عدتها إلا لعذر، أو هو له[٦]، ولها التردد في بيوت دارها.

ولايجب ذلك في عدة باطل، وموطوءة زنى، وأمة، ومدبرة، فيخرجان لحاجة مولاهما، كصبية، وكافرة، إلا في ما بقي بعد الإسلام، ولا موارثة، ولا تنتقل إلى عدة الوفاة إن مات.

وأذنه لا يبيح الخروج، وتأثم، لكن لا تسقط نفقتها، فإن طُلِّقت في سفر –ولو للحج، ولو أحرمت– فحيث طلقت، فإن كان خائفاً، أو لا ماء فيه، والمأمن[٧]

(١) في (ب): بالأول.

(٢) في (أ): بالرجعي.

(٣) سقط الطلاق من (ب).

(٤) أي فلا تخرج منه.

(٥) سقط إلى من (أ).

(٦) أي للزوج، فتنتقل منه، لأن المبتوتة لا تستحق السكنى في العدة. تمت.

(٧) ذكر في الهامش : والماء من دون، أو والمأمَن دون، معاً.

دون بريد، انتقلت إليه، فإن كان مَأمَنها ومنـــزلها ومقصدها بريداً فصاعداً، خُيِّرت، إلا بعد إحرامها، فالحج[1]، وحيث منـــزلها دون بريد، رَجَعَتْه.

وإذا ولدت المعتدة قبل [أن] تقر بمضي العدة، تبعه إن جاء لدون أربع سنين، وانقضت به العدة في الرجعى والبائن، ولأربع فصاعداً: تبعه في الرجعي؛ حملاً على الرجعة بالوطء في العدة، لا في البائن، ولا قطع بانقضاء العدة /١٨١/ قبل الوضع، فإن كانت قد أقرت بانقضاء العدة، وولدت لدون ستة أشهر من الطلاق، تبعه، وانقضت به العدة، ولفوقها وفوق ستة أشهر من الإقرار: لا يتبعه، وقد انقضت العدة بإقرارها، إلا في الحمل الممكن في المعتدة بالشهور؛ لأنها كَذَبت أنها آيسة، ولدون ستة أشهر من الإقرار، ودون أربع سنين من الطلاق: تبعه في البائن والرجعي، ولفوقها تبعه في الرجعي؛ حملاً على الرجعة بالوطء في العدة، لا في البائن.

ومن أذنت بالنكاح، ثُمَّ ادعت بقاء العدة، وجَهْلَ تحريم نكاح المعتدة، لم تسمع إن مضى بعد الطلاق مدة محتملة، كشهر.

فصل: [في عدة الوفاة]

والثانية: عدة الوفاة، أربعة أشهر وعشر، ولو طفلة، وغير مدخولة، وطفلاً، والحامل: بها وبوضع الحمل، والمطلقة والمتوفى عنها من يوم العلم، إلاَّ الصغيرة، والمجنونة، والحامل، قال (القاسم، والمؤيد بالله): من وقوعه.

وعلى البالغة المسلمة الإحداد، فإن تركته، أثمت، ومضت، كما لو لم تنوِ، ولا تسافر، ولها النفقة فقط، وحيث شاءت، وتخرج النهار، ولا تبيت إلا في منـــزلها.

ولو مات من طلق[2] بعد الدخول بائناً إحداهما، فالتبست، اعتدت كل واحدة أربعة أشهر وعشراً، فيها ثلاث حيض، من يوم الطلاق، ولهما نفقتهما أقصر العدتين، ثُمَّ نفقة واحدة نصفين في ما زاد.

---

(١) في (ب): بالحج.

(٢) في (ب): المطلق.

ومن انقضت عدتها[1] قبل، بقي حق الأخرى، فإن لم يدخل بهما، فلهما نفقة أربعة أشهر وعشراً بينهما، وإن دخل بواحدة، فلها نفقة في أقصر العدتين، ونصف في ما زاد، وللأخرى نفقة شهرين وخمسة أيام.

فصل: [في عدة الفسخ]

والثالثة: عدة الفسخ، بما مر، وباللعان، كالمطلقة، إلا أنه إن انقطع حيضها لعارض /١٨٢/، فبأربعة أشهر وعشر، وقبل الدخول لا عدة، ولا مِن زنى، ولو حملت، فتتزوج قبل أن تضع، ولا توطأ، ولا من باطل، كمعتدة، ولو من وفاة، لكن الاستبراء بثلاث حيض، ثُمَّ تُتِم عدة الأول، وأم الولد أُعتقت بحيضتين، وندبت ثالثة للموت، وعلى حربية أسلمت عن كافر، وهاجرت: ثلاث.

* * *

(١) سقط من (ب): عدتها.

باب الرجعة

هي تثبت لمن طلق رجعياً، ولو عبداً وكره سيده، وكرهت ووليها، في المجمع عليها[١]، وبلا مهر، وعوض، وشهادة، إلا ندباً، ومن أمة، حتَّى بعد الطَول، وحرة[٢]، طلّق في حيض أو طهر، ما دامت معتدة، ولم تغتسل من الثالثة كلّ بدنها حتَّى لا تبقى شعرة، أو يمر عليها وقت صلاة اضطراري، أوتيمم لفقد الماء، ولو لم تُصلِّ به.

وتصح بلفظ الرجعة، والرد، والإمساك، وبالوطء مع الإثم[٣]، وباللمس والنظر والتقبيل لشهوة، وبغير نية، ومن سكران ومجنون بالوطء، ومشروطةً بمتقدم: كمن دخلت، فقد راجعتها، أو بمتأخر: كمن تدخل، لا بالخلوة، ولا السيد عن عبده، ولا بعد ردة أحدهما، ولو عاد فيها، خلاف (المؤيد بالله).

وتكره للمضارَّة، كفي آخر العدة ثُمَّ يطلق لئلا تنكح.

فلو وطئ بعد العدة، وادعى أنه جهل مضيها، فلا حد، وعليه المهر، ولا يتكرر بتكرر الوطء، إلا أن يتخلل الإيفاء[٤]، أو الحكم، كما لا يتكرر الحد بتكرر الزنى، فإن راجع، وأشهد خفية، فنكحت، ردت له، وعلى الثاني مهرُها إن دخل، وأُدِّب الأول، وشهوده إن قصدوا.

ويصح توكيلها برجعة نفسها، كبشراء أمة، والطلاق، وتعليقُها بالذمة، كراجعت إحداكن، وفي إجازتها نظر، (إن شبهت بالطلاق، لم يلحق، وإن شبهت بالنكاح، لحقت)[٥].

---

(١) المجمع عليها: ألا يكون مضى عليها ثلاث حيض، ولا ثلاثة أطهار، ولا قد ارتد أحدهما في العدة، وكانت الرجعة بشهادة ونية، مع غير قصد المضارة، وباختلال أحدها تكون مختلفاً فيها.

(٢) أي ولو تحته حرة، فلا يمنع من رجعة الأمة.

(٣) يعني إن لم يقصدا بالوطء الرجعة.

(٤) في (ب): إلا بتخلل.

(٥) ما بين القوسين ساقط من (أ)، وهو فيها حاشية.

باب الاختلاف

لو ادعت التثليث، وقد علمته مجمعاً عليه /١٨٣/، أو هو مذهبه باق عليه، وما نسي، فجحد، وحلف، ولا بينة لها، لزمها الهرب، ولها قتله دفعاً.

ومن أقر بالتثليث، أو بالرضاع، لم يصح رجوعه، إلا في قول لـ(المؤيد بالله)، وإلا إن قال: غَلطتُ، عند (المنصور بالله، وأبي حنيفة، والوافي)، ولو صدَّقته[١]، كما لو أنكر شهادة قامت بذلك، وكأن[٢] أقرت بالرضاع بعد العدة، ثُمَّ أرادت نكاحه، منعت، لا فيها، وإلا حيث صادقته على صَرْف الطلاق الصريح، وحيث فسَّر البائن بخلع، وقَبْل الدخول.

واختلافهما في الطلاق: إما في وقوعه، أو في أنه مقيد، أو في حصول الشرط، أو في ماهيته، أو في[٣] كيفيته.

ففي الأول: عليها البينة، وعليه لزمانٍ مضى.

وفي الثاني: على مدعي التقييد، كطلقتك خلعاً بعبد، وأنكرت، طَلُقَت، وبيَّن به، وحلفت[٤]، ولا يبطل الطلاق بحلفها، ويلزمها العبد بنكولها، وكذا في شرط دخول الدار.

وفي الثالث: عليها البينة إن أمكنت، كدخول، وبراء، ورد وديعة - إلا لبراءة نفسها[٥] - وولادة، وحيض في ممكنه غير معتادة، ويكفي للولادة عدلة، ويثبت النسب للزوج ولسائر أولاده، والإرث، وإلا قُبل قولها مع يمينها، كحيضٍ في مدة معتادة، وأنها تريد الموت، والطلاق، وأنه سافر بغير رضاها بعد اتفاقهما أنه قد سافر.

---

(١) هذا راجع إلى القول الأول المطلق.

(٢) في (ب): وكما لو.

(٣) سقطت في من (ب).

(٤) في (ب): أو حلفت، والمعنى أنها تحلف إن لم يبين.

(٥) أي فأما لبراءة نفسها من الوديعة، فيقبل قولها إنها قد ردت الوديعة.

وفي الرابع: عليها، كدخول هذه الدار أو هذه، وكلام زيد أو عمرو، أو قالت: قلتَ: إن كنتِ دخلت، وقال: قلتُ إن دخلت.

وفي الخامس: عليها، كدخولها عاريةً، أو لابسةً، أو راكبةً، أو ماشيةً، ومصلية قائمة أو قاعدة، وله شَبَهٌ بالماهيَّة.

وإذا غلب على[1] ظنه صدق مُخبرٍ بوجود الشرط، لزمه العمل به دِيناً، وشرعاً إن قال: غلَب في ظنه.

وادعاؤه الرجعة في العدة رجعة، وبيِّن بعدها، وحلفت على العلم /١٨٤/، وإذا مضت مدة ممكنة، أو ومعتادة، فراجع، فادعت الانقضاء، أو عكسه، فقال (أبو طالب، وأبو يوسف، ومحمد): في المعتادة قول من سبق، وفي النادرة قول الزوج، وقال (أبو جعفر، والتقرير، والزوائد، وأبو حنيفة): في المعتادة قولها، وفي النادرة قول من سبق.

وإذا ادعت الانقضاء، بيِّنت، فبالشهور عدلان، أو رجل وامرأتان، وبالحمل عدلة شاهدت خروج ما يتبين خلقه من رحمها، لا بين خِرقها[2]، وعلى فراشها، وبالحيض في نادره، كشهر: عدلة شاهدت خروج الدم من الرحم في كل حيضة على طرفيها، وتخلل طهرين، لا على رؤية الدم في خرقها وثيابها وبدنها، وحلفت احتياطاً مع بينتها، وفي غير ممكنه: لا تصح دعواها -كثمانية وعشرين- ولا بينتها، ولا تقبل شهادة رجل، أو نسوة، إلا فجأةً، أو جهلاً.

ولو ادعى الانقضاء لتسقط النفقة، فحيث يدعي انقضاء الطهر، حلفها في[3] كل يوم مرة، وفي انقضاء الحيض كل شهر مرة، وقيل: كل ثلاثة أيام[4]، وقال (المنصور بالله) : القول قوله في المعتادة، كهي.

---

(١) في (ب): في.

(٢) في (ب): خرقتها.

(٣) سقطت في من (أ).

(٤) ذكر الفقيه حسن أنه قول، وقال الفقيه يوسف: لا أعرف قائله.

باب الظهار

[فصل: في بيان الظهار، وصريحه، وكنايته]

هو تشبيه الزوج البالغ العاقل المسلم -ولو عبداً، وخصياً، لا الذمي- زوجتَه، أو بعضاً منها -ولو أمة، وصغيرة، ولا تصلح للجماع[1]، وغير مدخولة، وحائضاً، لا أجنبية، ككل امرأة أنكحها، أو إذا نكحت فلانة، ولا لو قال لزوجته: إن لم أتزوج عليك، فأنت علي كظهر أمي، ولا أم ولده، ولا في عدة،كالطلاق، والإيلاء، خلاف (المؤيد بالله)، بخلاف اللعان، ولا المرأة[2]- بجزء مشاع من أمه من النسب، لا بغيرها من الأقارب والأجانب، والمرضعة، أو بعضو، كظهر، ويد، وشعرٍ، وعينٍ، لا روح وصوت ونحوهما، كالطلاق سواء، ثُمَّ إن نواه، أو لا نية، لزم، وإن نوى تحريم العين كالأم[3]، أو الـمُطْلَق[4]، دين ديناً، كما لو /١٨٥/ نوى به الطلاق وصدَّقته، وإلا وقعا، وإن نوى اليمين، فكالحرام، وكذا ظاهرتك، وأنت مظاهرة.

وكنايته: كأمي، ومثلها، وفي منازلها، إن نواه، لزم، وإن نوى تحريم العين، أو المطلق، أو لا نية، أو الكرامة، أو اليمين، لم يقع شيء[5]، وإن نوى الطلاق، وقع، وحرامٌ كظهر أمي كناية فيهما.

ويصح منجَّزاً، ومعلقاً، لا بمشيئة الله، إلا لنفيه[6]، ويتوقت، كالإيلاء، فيرتفع بمضي الوقت.

---

(١) سقط للجماع من (ب).

(٢) يعني لا يصح من المرأة أن تظاهر الزوج.

(٣) أي التحريم المؤبد الذي لا يرتفع، فلا يكون ظهاراً.

(٤) أي ينوي تحريمها على الإطلاق من غير إرادة الظهار.

(٥) سقط شيء من (أ).

(٦) قال في الهامش: الصواب إلا نفيه، يعني إذا علق نفيه وعدم وقوعه بمشيئة الله، صح ذلك، وصورته أن يقول: أنت عليّ كظهر أمي إلا أن يشاء الله ألا يكون كذلك، فلا ظهار.

فصل: [في أحكام الظهار، وكفارته]

ومن أحكامه: تحريم الوطء، ومقدماته، كنظر شهوة، قبل التكفير، فلو وطئ[١]، قال (المنصور بالله): جاز الاستمرار، وأباه (ابن داعي)، ولها طلبه برفع التحريم، فإن أبى، حُبِس، ولو عاجزاً، ولا يُكلَّف الطلاق، فإن طلق، خُلِّي، ولا يهدمه إلا الكفارة، فلو ثلّثها ثُمَّ تزوجها بعد زوج ثان[٢]، أو اشتراها، أو ارتد، ثُمَّ تزوجها بعد أن أسلم، أو ابتاعها، ثم باعها، ثُمَّ اشتراها، عاد الظهار، وإن كرره قبل العود، لم تتكرر، ما لم يتخلل التكفير[٣].

وموجبها العود، وهو: إرادة الوطء، وهي: العتق، ثُمَّ الصوم، ثُمَّ الإطعام.

فالعتق: رقبة ملِّيَّة، ولو فاسقاً، ومدبراً، وقاتلاً، ومن زنى، ومكاتباً رضي الفسخ، ولو قد أدّى شيئاً، فيرد له ندباً، وصغيراً له من يكفله ندباً، أحد أبويه مسلم وجوباً، أو ليسا في دارنا وأبقا، ومأيوفاً بنحو عرج، وعمى، وخرَس، وشلَل، وجنون، وجذام، وزمن، والسليم البالغ أفضل، كاليمين، والمؤسر كل المشترك - بلفظ، أو نية[٤] - والمعسر برضى الشريك، بعوض أو لا، أو سكت عنه، فيجب، كاعتقْ عبدك عن كفارتي، أو أطعم، أو أضف عني السلطان، بالعرف، كأعتقُ عبدي عن كفارتك؟ فقال نعم، وكان كالبيع الفاسد، أو الهبة، أو القرض.

ولو أعتق /١٨٦/ نصفاً، ومسَّ، ثُمَّ الباقي، عتق الكل، ولم يجزئه.

ولو اشترى من يُعتَق لرحمه، فأعتقه، لم يجزئه.

ولو أعتق عبدين عن كفارتين، من جنس، بلا تعيين، جاز، لا كل واحد منهما عن كلَيهما، ولا عبداً عن كفارتين، ولا كافراً، وأم ولد، وحملاً.

ومن معه رقبة يحتاج خدمتها، لم يجزئه الصوم، إلا عند (المنصور بالله، والشافعي، والوافي).

---

(١) أي فلو وطئ أثم، والخلاف في جواز الاستمرار.

(٢) سقط من (ب) ثان.

(٣) في (أ): ما لم تتخلل، أي الكفارة.

(٤) أي فلا يجزئ إلا بنية عتق الكل، أو التلفظ بعتق الكل.

وأما الصوم، فشهران وِلاءً، فإن فرَّق لعذر -ولو مرجوَّ الزوال، فزال- بَنَى، وإن لم يزل، كفَّر لصوم الباقي، فإن جامعها فيهما -ولو ليلاً، وناسياً- أو غيرها نهاراً، أو فرق لا لعذر، استأنف، وينوي صومه للظهار.

ولو تعدد سبب الكفارات من جنسٍ واحد، كظهارين، أو قتلين، واتفق ما يكفَّر به، كعتق عبدين، أو صوم أربعة أشهر، أو اختلف، كعتق وصوم، لم يجب التعيين بالنية، لكن يقدم العتق، فإن اختلف جنس السبب، كقتل وظهار، وجب التعيين، ولو اتفق ما يكفر به، فإن صام أحد الشهرين رمضان، لم يجزئه، ولو في السفر، ولزمه قضاؤه، واستئناف شهرين إن قدَّم شعبان، وإلا فشهر ويوم، وكذا إن تخلل صوم منهي عنه، كالتشريق، استأنف.

ولو علم أن عليه كفارة بعتق، أو صوم، وجهل السبب، نوى ما عليه.

ولو أعتق نصفاً، وصام شهراً، أو أطعم ثلاثين، لم يجزئه، ولو شرع في الصوم، ثُمَّ أمكنه العتق، لزمه، وكذا في الطعم، لا بعد الفراغ.

وأما الإطعام، فلم يوجب (مالك) تقديمه على المس، و(أبو العباس) قال: إن خلله[١]، لم يستأنف، و(المؤيد بالله) قال: لا يجوز، و لم يذكر الاستئناف، فحكى[٢] (الزمخشري[٣]، وأبو جعفر، وابن داعي) الإجماع أنه لا يجب.

وهو: إطعام ستين مسكيناً، حراً، مسلماً، مضطراً، ولو صغيراً يأكل كالكبير، أو شيئاً بعد شيء، بلا أذن وليه، إلا عند (أبي جعفر)، إلا التمليك فبإذنه، لا عبده، ومكاتبه كمكاتب الغير عند (أبي طالب)، خلاف (أبي العباس) /١٨٧/، ومن يلزمه نفقته، وهاشمي، وفاسق، عند (الهادي)، غداء وعشاء، أو غداءين،

---

(١) أي خلل المس، فوطئ بعد إطعام البعض.

(٢) كذا.

(٣) هو علامة الدنيا الإمام أبو القاسم جارالله محمود بن عمر الخوارزمي الزمخشري، الإمام الكبير في التفسير والحديث واللغة والنحو وعلم البيان، وهو من مشاهير الأدباء والمتكلمين، له مصنفات في شتى الفنون، أشهرها : الكشاف، والمفصل، وربيع الأبرار، وأساس البلاغة، وغيرها، ذكرت له المصادر ما يربو على خمسين مصنفاً، ولد عام ٤٦٧هـ، وتوفي ليلة عرفة بجرجانية عام ٥٣٨ هـ.

أوعشاءين، أو عشاء وسحوراً، ولاءً أو مفترقاً، بإدام، ويأكل ما فضل عن شبعهم، ويستأنف إن فات من غدَّاه.

أو تمليك كل واحد منهم صاعاً، أو نصفه من البر، ولا يُردِّد في البعض، كاليمين، فإن اجتمع كفارات، فلكل مسكين صاع ندباً، فإن ردَّد، صح بكُره إن وجد غيرهم، وتجزئ القيمة اختياراً، ويعتبر حال الأداء - لا الوجوب - لما يُكفِّر به، كالطَّهارة.

ولو ظاهر من نسوة، تعددت الكفارات، بخلاف الإيلاء، وصام عن من تعذر العتق لها، والعبد يصوم شهرين، ولو كره سيده، بخلاف نذره ويمينه، فإن أطعم عنه، أو أعتق، لم يصح، ولا التكفير قبل العود.

* * *

باب الإيلاء

[فصل: في بيان الإيلاء]

هو حلف الزوج البالغ العاقل المسلم -ولو عبداً، وخصياً، ومجبوباً، لا ذمّيا- بالله، أو بصفات ذاته، كحقه، وعظمته -ومن صفات أفعاله: العدل، والكرم، والعهد، والأمانة، والذمة، والميثاق- لا وطئ زوجته، لغير عذر[١]، ولو أمة، ومجنونة، ولا يطالب وليهما، ورتقاء، وغير مدخولة، وبالفارسية بمُفَيْده، لا معتدة، ولو رجعية، خلاف (الوافي، والمؤيد بالله، وابن أبي الفوارس)، ولاَ أجنبية، إلا الكفارة، فلو نكحها، لم يكن مُولياً لو بقي أربعة أشهر، مطلقاً، أو مقيِّداً بأربعة أشهر لم يستثن، أو أكثر واستثنى يوماً، أو مرة وبقي بعدها -لا قبلها- أربعة أشهر، أو بموت أحدهما، أو بما يُعلم تأخره عن أربعة، كطلوعها من مغربها، وخروج الدابة والدجال، ونزول المسيح، وقدوم من بالصين حينئذ، لا بدون أربعة، ولو عبداً، أو أمة[٢]، ولا إن استثنى من أربعة، ولو لم يفعل، ولا بما يُجوّز وجوده فيها، ولو تأخر، كموت زيد، وقدومه، وتحرير عبده، وطلاق زوجته /١٨٨/، إلا الكفارة، ولا بما لا يوجب كفارة، كحج، وطلاق، والملَك، والليل[٣].

فصل: [في صريح الإيلاء وكنايته]

وصريحه: لا افتضَّها وهي بكر، ولا جامع في الفرج، ولا أدخل ذكره في فرجها، ولا يُديَّن[٤]، وكذا ما ظاهره وعُرفه ذلك، ودُين باطناً.

---

(١) يعني أما لوكانت يمينه لعذر يخشى معه الضرر من الجماع، لم يكن مولياً، وهذا قول مالك والمنصور بالله، وقال الأستاذ: يكون مولياً، من غير فرق، وهو الذي ذكره في الكتاب في آخر الباب.

(٢) في (ب): وأمة.

(٣) يعني بذلك أنه لا يكون مولياً لو أقسم بما عظمه الله من الملائكة والأنبياء والكعبة، ولا بما أقسم الله به كالليل والشمس، وهذا إشارة إلى خلاف الناصر.

(٤) أي أنه لا يقبل منه أنه أراد غير الوطء في الفرج لا ظاهرا ولا باطنا.

وكنايته: لا قرب منها، لا دنا منها، لا أتاها، لا غشيها، لا جمع رأسهما وسادة، إن نواه، فيدين[(١)] ظاهراً وباطناً.

فصل: [في أحكام الإيلاء]

ومن أحكامه: أن لها أن ترافعه إلى الإمام أو الحاكم بعد الأربعة، ولو قد مضت المدة، لا قبلها، فيأمره [أن] يفيء، أو يطلق، ويحبسه إن أبى، فلو طلق - بالمطالبة، أو لا لها - ثُمَّ راجع، أو عقد بعد العدة، أو فيها للبائن، وقد بقي من المدة أربعة أشهر، عاد عليه حكم الإيلاء.

والفيء: الوطء للقادر، ولو في جُنونه، وباللسان للعاجز لمرض ونحوه: فِئْتُ، ورجعتُ عن يميني، ولا كفارة، فمتى قدر في المدة، كُلف الوطء حالاً، وبعدها يمهل يوماً أو يومين، ولو عفت عن الطلب، فلها الرجوع في المدة، كالقَسْم، والنفقة، ويهدمه - لا الكفارة - التثليث، فلو نكحها بعد زوج بعده، لم ترافعه.

ولا يصح التشريك، بخلاف الطلاق، والظهار، ولو آلى من أربع، وُقف بعد الأربعة لكل واحدة، فلو وطئهن إلا واحدة، فطلقها، أو ماتت، فلا كفارة إن نوى الجمع، قال (أبو العباس): أو لم[(٢)]، وإلا وجبت[(٣)] بالأولى، كلبس الثياب، وتنحل.

ولو ظاهر، ثُمَّ آلى، وعكسه، كفَّر للظهار، ثُمَّ وطئ، ثُمَّ للإيلاء، وأعاد للإيلاء لو قدمها.

ولا قربها سنة ثم بعدها سنة: إيلاءان، يوقف للأول بعد أربعة، ثُمَّ للثاني بعد أربعة مضت في السنة الثانية، وهي مراجعة، أو منكوحة، لا دونها، والكفارة واحدة، ما لم يُكرر[(٤)] القسم، وطئ فيهما، أو في أحدهما، خلاف (أبي العباس)[(٥)]،

---

(١) في (ب): فيبين.

(٢) في (ب): أو لم ينو.

(٣) في (ب): حنث.

(٤) في (ب): يتكرر.

(٥) فعنده لا يجب إلا إذا وطئها في السنتين معاً، وهذا ذكره الفقيه حسن، قال: لأن سبيله ما لو قال: لا قربتك سنة، ولا قربتك بعدها سنة، فلا يحنث إلا بالقرب في السنتين عند أبي العباس، ويلزم على هذا أن يحنث عند أبي طالب وأحد قولي المؤيد بالله بالوطء في السنة الأولى، ثم تنحل اليمين.

لا لو طلق فيهما، ولا إن /١٨٩/ راجع أو طلق لدون أربعة من آخر الثانية.

ولو قال: والله لا وطئتك إن شاء الله، فلا إيلاء، إلا حيث يضره الجماع، كإلا أن يشاء الله، إلا حيث يضره ترك الجماع، وإن شاء زيد، أو دخل، ففعل، فإيلاء مطلق، ولو قال: سنة إن شاء زيد، فالأربعة من حين يشاء، وإن قال: إلا أن يشاء، فلا إيلاء.

ولو التبست المولَى منها، فلكلٍ المطالبة، ولا كفارة إلا بوطء الكل، وبيَّنت مدعية الإيلاء، أو مضي الأربعة، أو أنه أربعة، وهو في أنه قد وطئ.

* * *

باب اللعان

[فصل: في بيان اللعان، وموجبه]

إنما يصح بين الزوجين البالغين المسلمين الحرين، أو هي حرة، ولو محدوداً بقذف، قبل التوبة وبعدها؛ لأنه يمين، ولو بزنىً قبل النكاح، والرمي فيه[١]، وفاسقين، ولو[٢] قذفها فزنت، لاعن عند (أبي طالب)، ومع فقد الولد، وقبل الدخول، لا في فاسد[٣] -ثَمَّ ولد، أم لا - وأم ولد، ورتقاء، كالطفلة، وأخرسين، أو هو، كالقود[٤]، إلا هو ببينته[٥]، لا إن رماها أجنبية ثُمَّ نكحها، فيحد، ولو أضاف الزنى إلى حالٍ يسقط فيه الحد، كالتهود، والجنون، والرق، وقد كان ذلك، فلا شيء، كالصغر.

وموجبه: رميها بالزنى ولم يبين بأربعة، أو نفي ولدها، فيقول: ولدتيه زنى، لا ليس بابني، لاحتمال أنه لها[٦] من زوج أول، أو لغيرهما، وفي هذا: بيِّنت بولادته بعدلة، ثُمَّ إذا نفاه، لاعَن.

وإذا أقر بالولد مرة، أو سكت حين عَلم، أو حين بُشِّر، و[علم] أن له نفيه، لحق به، ولم ينتفِ، ولاعن للحد، فإن نفاه بعد إقراره به، أو بعد زمان طويل من الولادة بعد العلم، لاعن للحد، والنسب ثابت - لاعن، أم لا - إلا إن لم يكن علم.

---

(١) أي في النكاح.

(٢) في (ب): فلو.

(٣) أي لا يصح اللعان في النكاح الفاسد، ولا خلاف أن النكاح الفاسد لا يصح فيه اللعان إذا لم يكن هناك ولد فيقع اللعان على نفيه، وأما إذا كان به ولد، فعندنا لا يصح اللعان على نفيه، ويثبت نسبه، وعند الشافعي يصح اللعان بينهما على نفيه.

(٤) فلا يجب القود على الأخرس لو أقر بقتل الغير بأن أشار إليه.

(٥) في (ب): ببينة.

(٦) في (ب): لاحتمال أن يريد أنه لها من، وخدش من (أ) أن يريد.

وإذا نفى، وأشهد، صح، التعنا أم لا، حضر أم غاب، استحضره الإمام أم لا، أو رافعته فأبى، أو حضر ولم[1] يلتعن، أيَّ ذلك كان، لا[2] يبطل نفيه حتى /١٩٠/ يُحد لإبائه، فيبطل النفي، ويلزم الولد.

ولو قال: ما هذا الذي ولدت مني، ثُمَّ قال: هو مني، حُد، وثبت النسب، فإن قال: عنيت أنها لم تلده، فلا شيء، فإن بيَّنت بعدلة، ثبت نسبه، ما لم ينفه.

وإن قال: يا زانية، فقالت: زنيتُ بك، أو زنيتَ بي، فلا لعان، ولا يُحدّ أيهما، إلا في أجنبية، فيحدان في زنيتَ بي.

وإن قال[3]: لم أجدك عذراء، ولم يذكر زنى، فلا شيء، وهي تذهب بالركوب عرواً أو شبهه، فإن قال: أنت أزنى الناس، وقال: أردت الاستفهام، صُدِّق، والزنى، لاعن.

ولو قال: أظنك زانية، أو لها ولأخرى، أو أجنبية: إحداكما زانية، لا شيء، فإن عيَّن، فقاذف، وإن قذف نساءه، تعدد اللعان.

فصل: [في المطالبة باللعان]

يطالب به الزوج لنفي الولد فقط، وهي للنفي والزنى، وصح في العدة لرجعي وبائن، كالقذف، وبعدها حيث ولد، وإلا فالحد.

[فصل: في صفة اللعان وأحكامه]

وصفته: يُحضرهما حاكم الإمام، فيعظ، ويُخوِّف من الإقدام، ويحث على التصادق، فإن نكل، حُد للقذف، وإن أقرت أربعاً، حدت حد مثلها، ودونها لا تُحد، و(المؤيد بالله) بشهاداته درأ عنه الحد، وألزمها، فتدرأه بشهاداتها، وتجعل الولد في حِجرها، ثُمَّ يقول الحاكم له: قل -مشيراً إليها- : والله العظيم إني

(١) في (أ): فلم.

(٢) في (ب): لم.

(٣) في (ب): ولا إن قال.

لصادق في ما رميتك به من الزنى ونفي ولدك هذا[١]، أربعاً، والخامسة: أن[٢] لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين في رميه ونفيه، ثُمَّ تقول: والله العظيم إنه لمن الكاذبين في رميه ونفيه أربعاً، والخامسة: أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين في رميه ونفيه، وتم اللعان، لا بقول أحدهما[٣]، ثُمَّ فرَّق الحاكم بينهما، ونفى النسب، فلا يكونان إلا به، لا بعد ثلاث - بل بعد أربع - أو قدمها[٤]، وقبل الحكم، أعادت، وفرقته فسخ، ويكره في المسجد، ويسن قيامهما عنده، فمتَى فرق بينهما، انفسخ النكاح، وزال الفراش، وانتفى النسب، وحرمت /١٩١/ مؤبداً، وسقط الحد، فإن أكذب نفسه، عاد الحد والنسب، وبقي التحريم المؤبد، خلافاً لـ(المنتخب)، فإن أكذب نفسه بعد موت المنفي، لم يرثه، بل يثبت نسب ابنه من جده، ولو مات أحدهما بعد اللعان قبل التفريق، توارثا، كما لو مات المنفيان التَّوأمان، أو أحدهما قبله[٥] ثبت الإرث، والنسب، وقر نسب الباقي، ولاعن للحد.

ويلاعن للقذف المطلق من غير ذكر مشاهدة الزنى، فإن ذكر الزاني، حُدَّ له، ولو لاعنها، إلا إن ادعى الأجنبي الولد.

ومن قذف صحيحةً، فجُنَّت، لاعن متى عقلَت وطلبَت، كما لو قذفها مجنونة بزنى في الصحة.

ومن نكح معتدة لدون مُمكنة[٦]، فوضعت لدون ستة أشهر منذ دخل بها[٧] الثاني، ولدون أربع سنين منذ طلق الأول، فللأول، فإن نفى، لاعن، وإن وضعت لفوق ستة أشهر من وطء الثاني، فله، ولا نفي؛ لأن النكاح باطل، ولدون ستة

---

(١) سقط هذا من (أ).

(٢) سقط أن من (ب).

(٣) هذا إشارة إلى خلاف الشافعي فيه حيث يرى أن الفرقة تقع والنسب ينتفي بفراغ الزوج، ولعان المرأة إنما هو لسقوط الحد عنها.

(٤) أي لا بعد ثلاث أو بعد تقديم الزوجة على الزوج في اللعان، فلا يقع.

(٥) أي قبل نفي الحاكم.

(٦) وذلك كأن ينكحها قبل أن يمضي تسعة وعشرون يوماً.

(٧) سقط بها من (أ).

أشهر من طلاق الأول، لحقه، ولو قد أقرت بالانقضاء؛ لأنه بطل؛ إذ هي حامل حين طلق، وإن نفى ولداً، و فرق الحاكم، ثُمَّ ولدت آخر لدون أدنى الحمل، ونفاه، كفاه اللعان الأول، وإن أقر به، لزماه، وحد، وإن ولدته لأدنى الحمل إلى أكثره من اللعان قبل[١] الحكم، فحَمْل ثان، فيلزمه لموضع الفراش، ولا ينتفي؛ لتأبد[٢] التحريم.

ويصح نفي الحمل مشروطاً بوضعه لدون أدناه، لا لأكثر، فيُعيده[٣]، ولا اللعان[٤]، ولو مشروطاً، ولا ينتفي المولود باتفاقهما أنه ليس منه، أو أنه ما وطئ في أربع سنين، حتَّى يُلاعِن، ولا لعان.

* * *

(١) في (ب): اللعان الذي قبيل.

(٢) في (ب): لتأبيد.

(٣) أي النفي.

(٤) يعني قبل الوضع، فلا يصح مطلقا؛ لأن اللعان يتعلق بالحمل، والحمل غير متيقن؛ لأنه يجوز أن يكون في بطنها ريح أو علة أو مادة يتوهم أنها حمل، وإذا لم يتيقن، لم يجز اللعان بالشك كما لو نفى الحمل ولا حمل هناك أصلا.

باب الحضانة

الأم الحرة أولى بولدها حتَّى يستغني بنفسه أكلاً، وشرباً، ولباساً، ونوماً.

ثُمَّ أمهاتها، وإن علون.

ثُمَّ الأب الحر، وإلا فمن بعده حتَّى يعتق.

ثُمَّ الخالة لأبوين، ثُمَّ /١٩٢/ لأم، ثُمَّ لأب.

ثُمَّ أم الأب، ثُمَّ الجدات من قِبله، وإن علون.

ثُمَّ الأخت لأبوين، ثُمَّ لأم، ثُمَّ لأب.

وأم أم الأب أولَى من أم أب الأم.

ثُمَّ بنت الخالة لأبوين، ثُمَّ لأم، ثُمَّ لأب.

ثُمَّ بنت الأخت كذا، ثُمَّ بنت الأخ كذا، ثُمَّ العمات كذا، ثُمَّ بناتهن كذا، ثُمَّ بنات العم كذا، ثُمَّ عمات الأب كذا، ثُمَّ بنات عمات الأب كذا، ثُمَّ بنات أعمام الأب كذا.

وقدم في (المنتخب) الخالة على الأب، و(زيد، والناصر، والمؤيد بالله): الأخوات لأب وأم، أو لأم، على الخالات، فأما أم الأب، فقبل الأخت.

فإن عدمن - مزوجات وفوارغ - قُدِّم بالذكر والأنثى العصبةُ المحارم: الجد، ثُمَّ الأخ، ثُمَّ العم، ثُمَّ ذوو رحم ليس عصبة، كالأخ من الأم، ثُمَّ أب الأم، والخال، ثُمَّ بالذكر عصبة غير محرَّم، كابن العم، ثُمَّ ذو رحم غير محرم، كابني الخال والخالة والعمة.

وتسقط الحضانة بالنكاح - إلا بذي رحم للولد - وبالفسق، وبالرق، وبالجنون، وبالنشوز، وتعود بزوالها مع مضي عدة الرجعة، فإن تزوجت الأم، لم تبطل حضانة الجدة، إلا في تحصيل (المؤيد بالله).

ومتى استغنى الولد بنفسه، فالأم أولى بالأنثى، والأب بالذكر، و(أبو العباس): الأب أولى بهما، وحيث لا أب، فهي، مالم تزوج وله غيرها فارغة، فهنَّ، فإن تزوجت، خُيِّر بين أمه وعصبته، وحُوِّل إلى من اختار ثانياً.

وليس لمن تزوج ذات ولد لا حواضن له مع تزوجها منعها حضانته، إلا أن يتفقا على حاضنة بغُرم منه، وإذا حضنت ولدها، وأنفقت عليه بلا أذن أب، ووصي، وحاكم في الناحية، لم ترجع على أحد، وأجرة الحضانة ما اتفقا عليه، فإن تعاسرا، فأخرى، فإن لم يرضع من غيرها، كلفت بأجرة المثل لغير أيام اللبأ، والأم أولى بالمثل، إلا أن يجد مثلها بلا شيء، أو بأقل، وبيِّن /١٩٣/، وللزوجة الأجرة، خلاف (القاضي، وأبي حنيفة، والوافي)، كبعد الزوجية، وكغير ولدها، وخدمة البيت، وإذا طلقت، فلها نقله إلى بلدها إن لم يكن دار حرب، ولو بعثت بالولد قبل اللبأ فمات لذلك، عالمةً، ففي مالها ديته، ومخطئةً: على العاقلة، كعلى عاقلة الحامل إن جهل، وإلا قُتل.

* * *

باب النفقات

[فصل: في نفقة الزوجات]

يجب على الزوج -ولو صغيراً، ومجنوناً، وغائباً- لزوجته -ولو صغيرة وأمة سلَّمت، كما مر، وحائضاً، ومريضة، ومحرمة بإذنه، إلا لحجة الإسلام، وذمية مع ذمي، وشيخة، ورتقاء ومجنونة رضيهما، مالم تمنع نفسها مع التمكن، إلا لطلب المهر قبل الدخول برضاها، فإن منعت لا للمهر، أو له بعد وطئها برضاها، أو تأجيله، أو الكبيرة نشزت، سقط بقدر ذلك من النفقة إنْ لقسطه قيمة- ما تحتاجه نفقة، وإداماً، ومؤنة، ودواء المريضة، وكسوة الشتاء والصيف، وخادم واحد لمن لا تخدم نفسها عادة في غسل بدنها ورأسها وثيابها، أو أجرة خادمها، لا نفسه[1]، ومسكناً -كل ذلك بقدر حالهما، فإن اختلف حالهما، فبقدره يسراً وعسراً، والغلاء، والرخص، والبلد- ودهناً، ومشطاً، وماء، فإن أعسر المؤسر، نُقص، كعكسه، ولا يجمع زوجتين في مرقد ومخزان ومشرقة، وعليه لقليلة الأكل معتادها، ولكثيرته -ولو فاحشاً تتضرر بتركه، كالدواء- معتادُها، لا لانتفاء الشهوة البالغة.

ولا تسقط بمطله، وغيبته، ولو طالت، ولم تُفرَض[2]، وإن ماتت، فلورثتها، كالدين، ولو عجل لمدة، فمات أحدهما قبلها، رُدَّت الحصة.

ودفع النفقة تمليك، فلا تُستَرد /١٩٤/، ولها أن تبدَّل بمثلها، وإن ضاعت، لم تغرم، ولا ترد ما فضل عن المدة المقدرة، بعكس الكسوة، إلا في الضياع، ولو بقت الكسوة بعد المقدرة لدون كفايتها إلى كفايتها فقط[3].

---

(١) يعني أنه إذا طلبها أن يخدمها بنفسه، لم يلزمها إجابته؛ لأنها تحتشم منه، هكذا في الانتصار.

(٢) أي من جهة الحاكم.

(٣) يعني أن المدة المقدرة دون المدة التي تبلى في مثلها الكسوة، وهو معنى الكفاية، فلا تجب عليه كسوة أخرى حتى تمضي المدة التي تبلى الكسوة في مثلها، فإذا مضت، وجبت الكسوة، ولو كانت الأولى باقية، وهو معنى قوله إلى كفايتها فقط، والجملة معطوفة على إلا في الضياع - أي

ولو اختلفا هل أنفق، بيِّن إن هي في بيتها، أو بيت أهلها بإذنه، أو مع العدلة وصدَّقتها، أو في بيته مجنونة في الزائد على مقيم الروح[١]، لا صحيحة، أو صدقته العدلة فقوله مع يمينه، ويطلب للكبيرة نفسها، ومن وكلته، وللصغيرة والمجنونة ولي المال، لا العصبة، إلا بأمر الحاكم، هم أو غيرهم.

وعليه التكسب، والسؤال، والاقتراض لنفقتها المستقبلة؛ لأنها آكد من الدين، ولهذا تقدم عليه، فإن توانى مع القدرة، فلا فسخ، ولا يكلف الطلاق، بل يمنع مداناتها، ويستدين له الحاكم حيث لا بيت مال، فلو[٢] امتنع من الإنفاق والتكسب[٣]، حُبِس، وتقف معه، فإن أبت، فناشزة، إلا حيث الحبس عَورة، فإن طَلَب [أن] يُحبَس في مستتر لتكون معه، فبرأي الحاكم، فإن أنفقت نفسَها، رجعت إن لم تنوِ التبرع عنه، فإن أنفق عليها وليها بإذنها، رجَع عليها، وهي على الزوج، وبلا إذنها، لا يرجع على أيهما، بل هي على الزوج، إلا إن أنفق عنه، وإن أنفق ولي مال الصغيرة عليها، رجع عليها إن نواه، وهي[٤] على الزوج، فإن لم ينو، لم يرجع على أيهما، بل هي على الزوج، ولو نوى الرجوع عليه، لم يرجع، بل هي عليه، إلا أن ينوي التبرع عنه.

ويأخذ لها الحاكم من مال الغائب بعد تحليفها على الاستحقاق، وكفيل، ثمَّ هو

وإلا لو بقت، يعني أن الكسوة والنفقة يتفقان في ما تقدم من أنه لا يجب عليه غرامة ما ضاع، وفي أنها إذا مضت المدة المقدرة، وجب عليه تعويضهما جميعا حيث المدة المقدرة لهما قدر كفايتهما، فأما إن كانت المدة المقدرة دون كفايتهما، وكانا يكفيان لأكثر من تلك المدة المقدرة، فإنهما يفترقان كما تقدم على ما ذكره الفقيه حسن.

(١) هذا نظر من الفقيه حسن، فجعل القول قوله إذا كانت مجنونة وهي في بيته في قدر مقيم روحها؛ لأنه لو لم يكن ينفق ذلك القدر عليها، كأن قد تلفت، وأما الزائد على ما يقيم الروح، فيبين عليه، وإما إن كانت صحيحة، فالقول قوله إنه ينفق عليها نفقة كاملة؛ لأن الظاهر أنها لا تقيم معه إلا مع الإنفاق الكامل، وظاهر كلام أهل المذهب أنها إذا كانت في بيته فالقول قوله إنه ينفق عليها نفقة كاملة من غير فرق بين الصحيحة والمجنونة.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (أ): التسبب.

(٤) في (أ): ولها.

على حجَّته، ويبيع عليه العروض، فإن عجز الزوج عن الواجب، فدَين، ولا يصح براؤها من المستقبل، بخلاف الأجرة والدية.

وأمر الرسول عليه الصلاة والسلام هنداً بأن تأخذ /١٩٥/ ما يكفيها وولدها من مال أبي سفيان، وقد شكته، وأنه لا يُدْخِل عليها[١]، يدل على وجوب نفقة الزوجة، ونفقة الولد، ولو غنياً؛ لأنه لم يسأل، وتقديم نفقتها عليه، وجواز خروجها لحاجة لا بُد منها؛ لأنه لم ينكر خروجها للفتوى، وأن للمرأة سؤال العلماء، وأن كلامها ليس بعورة، وجواز شكوَى الإنسان بما يَكْرَه، والحكم على الغائب، وبالعلم؛ لأنه عَلِم ولم يطلبها البينة، وجواز أخذ الحق من جنسه وغير جنسه، وأن لها المطالبة بنفقة ولدها، ووجوب الخادم؛ لأنه المراد بقولها إنه لا يُدْخِل عليها[٢]، والله أعلم.

والعدلة للشكوى في المعاشرة[٣] والنفقة، ونفقتها، على الطالب إذا[٤] لم يكن بيت مال، كالقسَّام.

والخروج، والنشوز، يسقط نفقة الزوجة حتَّى تعود، إلا ما لا قسط له، كنفقة العدة بالخروج، ولو بائناً، وكما لو طلقها ناشزة، وتعود بالعود، خلافاً لـ(أبي جعفر) في المعتدة[٥]، وإن اختلفا متى نشزت، ومتى عادت بَيْته، فالقول قولها، لا مع بقاء الخروج.

---

(١) عن أم المؤمنين عائشة أن هند بنت عتبة قالت يارسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف، أخرجه البخاري ٢٠٥٢/٥ - واللفظ له - ومسلم ١٣٣٨/٣ وابن حبان ٦٨/١٠ وأبو عوانة ١٦٤/٤ وأبو داود ٢٨٩/٣ والنسائي ٤٨١/٣، وفي رواية لابن حبان ٦٨/١٠: وليس لي إلا ما يدخل علي، وفي رواية: لا يدخل على بيتي، ذكرها في فتح الباري ٥١٠/٩، وعون المعبود ٣٢٦/٩.

(٢) في (ب): بقولها ولا يدخل عليها.

(٣) في (ب): العشرة.

(٤) في (ب): إن.

(٥) سقط من (أ): في المعتدة.

والزوجة لا تطالب بالمستقبل، إلا إذا أراد غيبة، ولا مال له حاضر.

وما بقي من الكسوة بعد العدة، رُد، ولا يجب نفقة لعدة لا تستند إلى نكاح، كأم ولد عتقت، وموطوءة بشبهة، أو نكاح باطل، أو فاسد فسخه الحاكم، إلا إن ارتفع بموت، أو طلاق، وإلا في النكاح الصحيح إن ارتفع بموت، أو طلاق، أو فسخ لا يتضمن النشوز، كصغيرة بلغت، وأمة عتقت، وكافرة أسلمت، ومسلمة بعد ردته بقيَت، وبعيبٍ وكفاءة رَدت، فإن تضمن النشوز، فلا، كأن ارتدت، أو أسلم وبقيت، أو رد بعيبها، واللعان، أو أرضعت ضرتها لغير عذر.

فصل: [في أصناف الأقارب، ونفقة كل صنف]

والأقارب ثلاثة أصناف:

الأوَّل: الأولاد الصِّغار، فعلى /١٩٦/ الأب وحْده -ولو معسراً له كسب- نفقة طفله، ولو مؤسراً، ومسلماً بإسلام أمه، والأب كافر، خلاف الإرث، فإن عجز والأم مؤسرة، أنفقت وغرم لها متى قدر، وعليهما بقدر الإرث نفقة البالغ العاقل، والمجنون بعد البلوغ، كالطفل، فينفقه الأب ويتولاه، كالأصلي.

الثاني: الأبوان، فعلى الأولاد نفقة الأبوين المعسرين، ولو كافرين، وعلى المؤسر منهم وحده، وعلى الابن دون الأب المؤسرَين، وحيث الابن معسر فعلى الأب، وحيث الولد المؤسر غائباً، أو صغيراً [1]، استنفق الوالد بالمعروف من الدراهم والطعام، لا العروض والعقار، فبالحاكم إن كان، كمع حضور الابن الممتنع، ولا يكلف الفقير التكسب لنفقة الأب الفقير، ما لم يعجز عن التكسب لِزَمَنٍ أو غيره، وكذلك[2] الأم، وينفق الأب العاجز نفسه وولده الغني من ماله.

الثالث: سائر القرابات[3]، فعلى كل مؤسر نفقة كل معسر مسلم موروث له بالنسب، وعلى المؤسر وحده، وبقدر الميراث، كـ[ما في الأمثلة التالية]:

---

(١) في (ب): غائب أو صغير.

(٢) في (ب): وكذا.

(٣) في (ب): القرابة.

معسر لـــه ثلاث أخوات متفرقات، فعلى التـــي لأب وأم ثلاثة أخمـــاس، وبينهما خمسان.

معسر له أم وأخ لأم مؤسران، وجد معسر، فالكل على الأم.

معسرة لها بنت معسرة، وأم مؤسرة، وأخ لأب مؤسر، فعلى الأم ثلث، وعلى الأخ الثلثان، كالإرث.

معسر له أم وجد مؤسران، أنْفَقا أثلاثاً.

معسر له ابن وبنت، فنصفان، قال (المؤيد بالله): أثلاثاً [(١)].

معسر لـــه أختان لأب وأم معسرتان، وأختـــان لأم معسرتان، وأم مؤســـرة، فالكل ليها.

معسر له أخ لأب وأخت لأب مؤسران، وأم وعم لأب معسران، فنفقته على الأخوين بقدر الإرث، ربع على الأخ، والباقي عليها.

وينفق الأخ على الأم، والأخت على العم إن ورثته /١٩٧/.

ونفقة القريب كالزوجة، ويُخدمه إن عجز -لصغر، أو كبر، أو مرض- وتؤخذ من مال الغائب، ودينه إن كفَّل، وما ضاع يُبدل، وما فات، لم يُغرَم.

والمؤسر: من معه ما يكفيه له ولمن هو أخص به من هذا المعسر إلى الغلة، والمعسر: من فقد قوت يومه، قال (أبو طالب): دون عشرة أيام.

وعلى السيد شبع مملوكه الخادم -ذرة، أو غيرها- وستر[(٢)] عورته، فإن أبى، كلَّفه الحاكم ذلك، أو بيعه، أو تخليته يتكسب[(٣)]، فإن أبى، باعه عليه، أو اقترض له، أو من بيت المال -دَيْناً، أو مواساة، على ما يرى- فإن كان العبد يعجز عن الكسب[(٤)]؛ لزمن، أو مرض، أو عمى، كلفه الإنفاق، أو إزالة ملكه.

---

(١) في (ب): أثلاث.

(٢) في (أ): ويستر.

(٣) في (ب): يكتسب.

(٤) في (ب): التكسب.

وعلى كل غني مواساة كل فقير - من لقيط، أو غيره - ما يسد رمقه من واجبه، وكفاية على الجماعة، ثُمَّ من خالص[1] ماله ديناً، أو مواساة.

وعلى كل شريك في العبد وغيره بقدر حصته، فإن أنفق في غيبته[2]، أو لامتناعه في حضرته - بالحاكم، أو لا - رجع، لا إن لم يمتنع.

ويؤخذ مالك الماشية بعلفها، أو بيعها، أو يسيبها ترعى[3] وهي باقية على ملكه، فإن سيبها رغبة عنها، فكذا حتَّى تؤخذ، وقبله عليه وله جنايتها وعليها[4].

* * *

(١) في (ب): خاص.

(٢) في (ب): لغيبته.

(٣) في (أ): ترتعي.

(٤) أي عليه أرش جنايتها التي هي مضمونة، وله أرش الجناية عليها.

باب الرضاع

من وصل بطنه في الحولين لبن آدمية من فمه[١]، أو أنفه، لا حقنة، دخلت العاشرة، وإن قل منفرداً، ولو ميتة، وكافرة، وفي لخاء، وطبيخاً، وجُبناً، ودهناً، ومخلوطاً مغلوباً بجنسه، وغالباً بغير جنسه، لا سواء، كماء ومرق ولبن شاة وخنثى، ولا إن أشكل هل في الحولين أم بعدهما، إلا إن أشكل هل في العاشرة أم قبلها، صارت أماً له، وصار ابناً لها ولزوجها صاحب اللبن، فيحرم على الرضيع ما ولدت من هذا الزوج /١٩٨/ وغيره، وأولاده منها ومن غيرها، وعلى الزوج امرأة الرضيع، ونساء أبنائه، وعلى الرضيع امرأة الزوج، وآبائه، فإن كان للرضيع أخ أو أخت لم يرتضعا معه، جاز التناكح بينهما وبين أولادهما.

والرضيع من امرأة لم تتزوج ولد لها، وكذا بعد ما تزوجت ووطئها حتَّى تحمل، فلهما، ثُمَّ إذا طلقها وتزوجت ولبنها باق، فلها وللأول حتَّى تعلق، فيكون لها ولهما حتَّى تضع، فيبطل حق الأول.

ولو اجتمع نصف ما يصل البطن مع مثله من زوجتي رجل، صار الرضيع ابناً له، لا لهما، وعكسه ممن لم تزوج.

ولو نكح أربع طفلات[٢]، فأرضعتهن امرأة دفعة، بطل نكاحهن كلهن، ثُمَّ له نكاح إحداهن، كما لو كنَّ ثلاثاً، فإن أرضعت الثلاث[٣] مرتباً، بطل الأوليان فقط.

ومن تزوجت طفلاً فأرضعته لبن زوج أول، انفسخ نكاحها من الطفل، وسقط مهرها، وحرمت على الأول لمصيرها امرأة ابنه.

ولو أرضعت كبرى امرأتيه امرأة زوجها الطفلة، انفسخ نكاحهما، وحرمت الكبرى، وكذا الصغرى إن كان دخل بالكبرى، وكذا [٤]إن قبَّل، أو نظر، أو

---

(١) في (ب): فيه.

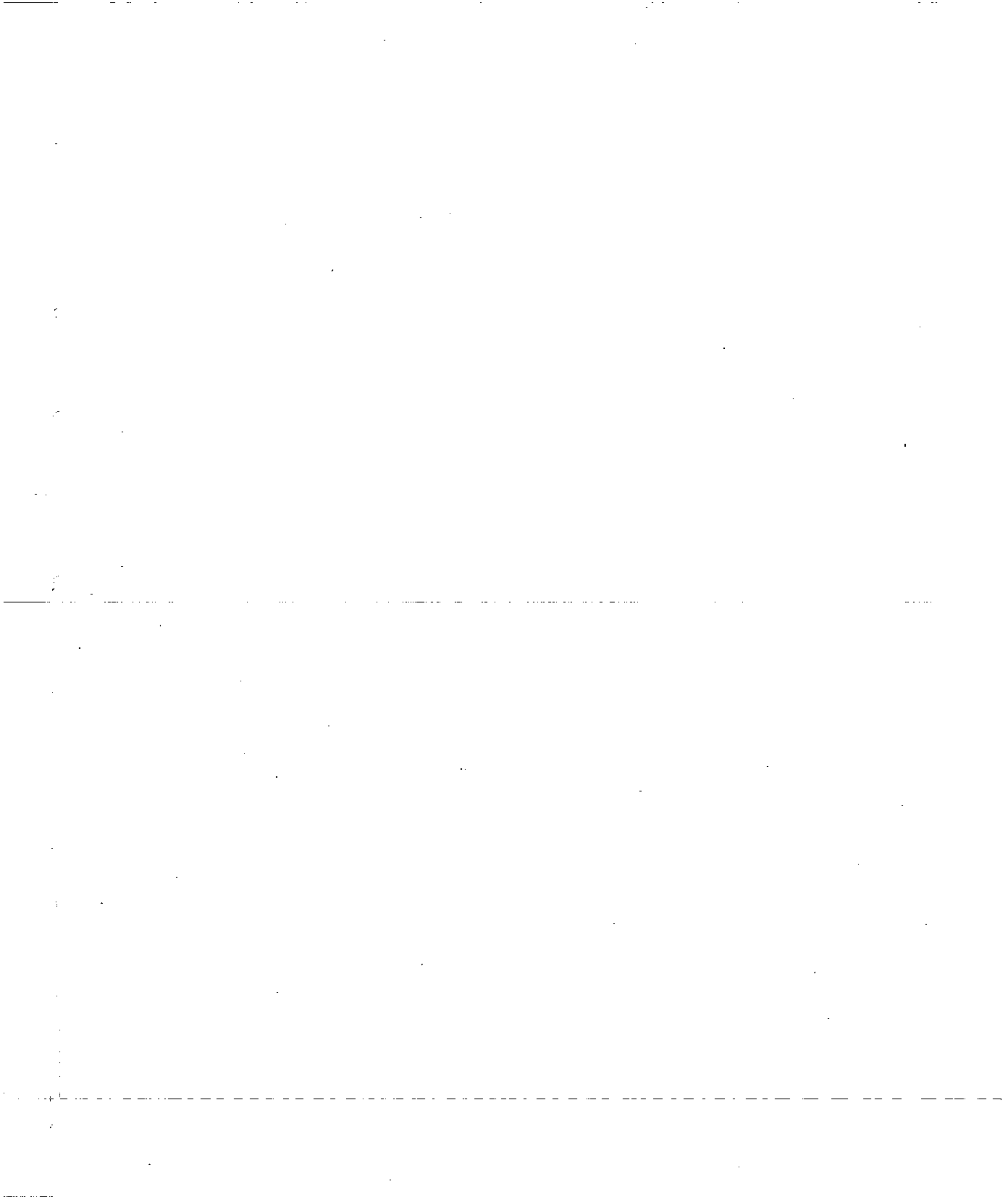
(٢) في (ب): ولو تزوج أربع صبايا.

(٣) في (ب): أرضعتهن.

(٤) في (ب): أو قبل.



كتاب البيع



[فصل: في بيان البيع والمبيع والثمن]

[البيع]: هو الإيجاب والقبول أو ما في معناهما، بين من له التصرف، في مالين مخصوصين بالاختيار.

والمبيع: ما يتعين، ولا يصح معدوماً، إلا في السلم، وحيث هو دين في ذمة مشتريه، ومن أحكامه: أن البيع يبطل بتلفه، واستحقاقه، وأنه لا يبدل، كما لو بان معيباً، لكن إما رضيه، أو فسخ، ولا يصح التصرف فيه قبل قبضه، إلا بنحو عتق.

والثمن: ما يثبت في الذمة، ولا يتعين، وإن عُيِّن، فيجوز بدله، كما لو تلف، أو استحق، أو بان معيباً، ويجوز التصرف فيه قبل قبضه، ويجوز عدم الثمن النقد، أو المثلي إذا قابله قيمي، أو مثلي يجوز فيه النسأ، كثوب بمثلي معدوم، أو مكيل بموزون، أو عكسه /٢٠٠/ اختلف جنسهما والمعدوم الثمن، وقال (المؤيد بالله): إذا عُيِّن الثمن، صار كالمبيع، إلا أنه يجوز التصرف فيه قبل قبضه، ويفسد، لا يبطل العقد بتلفه واستحقاقه، والنقدان ثمن بكل حال، فلا يضر عدمهما، والمقومات مبيع بكل حال، والمثليات إن عُيِنَت، فمبيعة - قابلها نقد، أو مثلي، من جنسها أو لا، أو قيمي - وكذا إن هي في الذمة سلماً، أو ديناً في ذمة مشتريها بالنقد، فإن قابلها غيره، فهي ثمن - ديناً كانت من قبل، أو غيره - تصير في ذمته، وتثبت ذوات القيم في الذمة، مهراً، وخلعاً، وزكاة، وهدياً، وكفارة، وفدية، وجزاء، وسلماً، وكتابة، ونذراً، ودية، ووصية - حيواناً كانت، أو غيره - إلا السلم، فلا يصح في الحيوان.

فصل: [في شروط البيع الصحيح]

وينقسم البيع إلى: صحيح، وغير صحيح.

أما الصحيح، فله شروط:

الأول: كونهما بالغين، عاقلين، حرين، مطلقي التصرف، أو مراهقاً وعبداً[1]

---

(١) في (أ): أو مراهق وعبد.

مأذونين؛ لتلزمهما العهدة، وإلا صح ولم تلزمهما، وتجوز معاملتهما لمن لم يعلم الأذن[١] في ما يتوليانه عادة، وبأذن الحاجر، ومن غير مميز لغو، فيصح بيع الأعمى، وشراؤه، ما عرفه بالحس، واللّمس، والذّوق، والوصف في نحو الشجر والدور، وما عرفه قبل مما لا يتغير، أو يوكّل بصيراً، و الأخرس والمعتقل بإشارة مفهمة، كوصيته وسائر عقوده، لا أداؤه الشهادة، وإقراره بالزنى، والقتل، ولعانه، وإيلاؤه، والسكران المميز، والمكاتب، والكافر[٢].

الثاني: الإيجاب والقبول، في غير محقر، في المجلس، لم يتخلل بينهما إعراض، ماضيين، مضافين إلى النفس -بيعاً، وشراء، وتمليكاً، ودفعاً، وجعلاً- وما تعورف: ككلْتُ، وأشطتُ[٣]، والقضاء عما في الذمة، وَقَبِلتُ[٤]، وأخذت، وهو لك /٢٠١/ بكذا، تقدم لفظ البائع أو تأخر، شابَهَ لفظ الموجب أو خالف، لا بالاستفهام: تبيع، أو تشتري؟ ولا بالمستقبل، وماض، إلا عند (المؤيد بالله)، كَبِعْ مني، و[٥]اشتَرِ مني كبعتَ مني، ونعم في جوابها[٦] عند (المؤيد بالله)، ولا بفعلت، ورضيت، وأبحت، ولا بالكتابة في أحد قولي (أبي طالب)، ولا بالمنابذة[٧]، والملامسة[٨]، وطرح الحصى[٩].

فأما المحقرات، فقيراط[١٠] مثقال، وقال (علي خليل): ما دون ربع مثقال، فيكفي

---

(١) في (ب):ويجوز أن يعاملهما من لم.

(٢) يعني فيصح بيعهم وشراؤهم.

(٣) شاطت الجزور أي تنفقت، وأشطت أي نفقت.

(٤) سقط من (ب): وقبلت.

(٥) سقط الواو من (أ).

(٦) أي في جواب بعت مني.

(٧) المنابذة: أن يقول: ما نبذته إليك، فقد بعته منك، أو ما نبذته إليك فلا خيار لك فيه، أو ينبذ إليه أثواباً أو نحوها ليختار أيها، فما اختاره، نفذ البيع فيه.

(٨) الملامسة: وهي بيع ما لم يره، بل يلمسه مع عدم الخيار، أو على أنه متى لمسه، نفذ البيع ولا خيار، أو إلقاء الثوب على المبيع ثم يلمسه أمارة للعقد، ولا لفظ.

(٩) طرح الحصى: وهو أن يقول: أي ثوب نبذته بالحصاة، فقد بعته منك، فقد انقطع خيارك، أو بعتك من هذه الأرض من هنا إلى حيث تنتهي هذه الحصاة.

(١٠) في (أ): قيراط.

فيها ماض ومستقبل، وما اعتاده الناس، كزنْ بعد ذكر الثمن، فوزنَ وكالَ وقطع، فيلزم، فلو أخذ محقراً دفعة، أو أكثر -مكيلاً، أو موزوناً، أو معدوداً، بكيل، أو وَزن، أو عدد- ولم يذكر عوضاً، فليس ببيع [١]، إلا بذكره، ولا يتولى طرفي العقد[٢] واحد، ولو أباً يبيع من نفسه مال ابنه، أو يشتري له من نفسه، وجداً، ووصياً، كالوكيل، وأجازه (أبو العباس، وأبو حنيفة، وقول لأبي طالب) للأب، والوصي، وزاد (الشافعي) مع الأب الجد، فلو وكل من يبيع مال طفله من نفسه[٣]، لم يصح له، وكذا الشراء، بل فيه للوكيل إن أطلق، ولو[٤] باع أو اشترى من ابنه المميز ماله، صح، كغيره، ويتولاهما واحد في الهبة مجاناً، والإبراء، والنكاح، والخلع، والرهن، والإعارة، ونحوها.

ولو قال: بعتك العبدين بألفين، أو كل واحد بألف، فقبل أحدهما بألف، أو كان المشتري اثنين، فقبل أحدُهما أحدَهما بألف، أو الكل، لم يصح، إلا إذا قال المشتري الواحد[٥]: قبلت هذا بألف وهذا بألف، أونصفه بألف ونصفه بألف، أو كان البائع اثنين لشيئين، أو لشيء، فقبل المشتري بيع أحدهما، فيصح.

الثالث: الاختيار، فلا يصح بيع المكرَه، ولو بقيمة المثل، ومن غير المكرِه، ولا المضطر: من يبيع أو يشتري بغبن فاحش ثَمَّ حينئذ لضرورة الجوع حينئذ، لا المضارب على مال لا يمكنه إلا بيع شيء فباعه /٢٠٢/، ولو بتافه، ولا شراءً الشيء نسيئة -مضمرة، أو مظهرة- بغبن فاحش يبيع بدونه نقداً، إلا أن يبيع الجملة بسعر التفاريق، أو بالأكثر من سعرين ظاهرين في البلد، فإن باعه المشتري بعد القبض، وربح، فالربح لبيت المال على قولنا يملك بالقبض، وقبله للبائع إن أجاز، فإن باع المضطر ومريد الوضوء والصلاة طعامه وماءه وثوبه، ولا يجد غيره، صح.

الرابع: الإطلاق، فلا يصح مؤقتاً، كبعتكه سنة، ولا معلقاً بحصول شيء، فعْلٍ:

---

(١) في (ب): لم يكن بيعا.

(٢) في (ب): البيع.

(٣) في (ب): من يبيع من نفسه مال ابنه، لم يصح.

(٤) في (ب): فلو.

(٥) سقط الواحد من (ب).

كدخول الدار[١]، أو قَول: كرِضى زيد، أو وقت: كإذا جاء غداً، لا بالخيار المعلوم له، أو لزيد، أو على[٢] أن تُسلم الثمن لوقت معلوم وإلا فلا بيع، فإن مضت بلا تسليم، بطل، ولا خيار قبلها، وأبطله (الوافي).

الخامس: ولاية البيع بالملك من رشيد، ولو بان الملك بعد البيع من قبله، كمن باع مال مورثه يظنه حياً وهو ميت، ومال نفسه يظنه[٣] لغيره، كالطلاق، والعتق، والنكاح، ولو غُبن فاحشاً.

وإما بولاية، كوكالة، ووصاية[٤]، ومضاربة، وشركة، وولي طفل: وهو أبوه، ثُمَّ وصيه، ثُمَّ جده، ثُمَّ وصيه، ثُمَّ الإمام والحاكم، ثُمَّ منصوبهما، لا غير هؤلاء، كالأم، والجد كالأب، إلا في تعلق[٥] إسلام الطفل به، وعدم جر الجد للولاء، وأنه لا يصح إقرار الجد بولد الولد، ولا يكون غنياً بغناه، ولا تلزمه فطرته، فإن باع الولد[٦] مال الأب الحي، ثُمَّ مات، لم تصح دعواه، ولا يحل[٧] للمشتري.

ولا يصح بيع الولي والوصي، إلا لحظ، أو حاجة دين، ووصية، ونفقة[٨]، أو خشية فساد، أو بطلان نفع، أو حقارته، فيشتري أنفع، أو يبيع شقصه لشراء خالص أنفع، فيبيع أولاً سريع الفساد، ثُمَّ المنقول، ثُمَّ العقار، فإن بلغ الصبي، فأنكر البيع، بيَّن المشتري، أو أنه لمصلحة[٩]، هذا في ما لا ينقل، وقال (المؤيد بالله) /٣/٢٠٣: بيَّن الصبي، ووافقه (أبو طالب) في الأب، بخلاف الشراء، وأنه أنفق عليه ماله، أو سلمه إليه بعد بلوغه، فقول الوصي.

---

(١) سقط الدار من (ب).

(٢) في (ب): وإلا على.

(٣) في (ب): وظنه.

(٤) في (ب): ووصية.

(٥) في (ب): تعليق.

(٦) سقط الولد من (أ).

(٧) في (أ): يصح.

(٨) في (ب): أو وصية أو نفقة.

(٩) في (ب): لمصلحته.

وإذا باع الوصي، أو المنصوب[١] للدين والوصية، فللوارث البالغ أخذه بالقيمة، ولو دُفع أكثر، بلا لفظ[٢]، أو حصة نفسه، ولو ترك الباقون[٣]، ليملك، أو يبيع بأكثر[٤]، ولو تراخى، ما لم يأذن، أو يرضى، والكل إن تركوا[٥]، وللصغير متَى بلغ، وكان له عند البيع مال ومصلحة، وبيَّن بهما، فإن بيَّن الصبي أن الأب أقر عند البيع بعدم الحاجة[٦]، فسخ.

ويجوز شراء مال الابن من الأب مع علم المصلحة أو ظنها[٧]، نحو فقر الأب وعجزه، فباع لنفقتهما، فإن عُلِم خلافها، لم يجز، فإن التبس، جاز، فإن بان خلافه[٨]، رده، وشراء مال ميت مستغرق من وارثه - باع لا للقضاء - موقوف؛ لأنه ليس خليفة، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله، وبعض الحنفية والشافعية)، فإن حصل قضاء، أو إبراء، وإلا لزم رده بالحاكم إن أبى، وخيانة الأب تبطل ولايته، وتعود بالتوبة.

السادس: كون المبيع طاهراً، أو يطهر بالغسل، منتفعاً به، مما يصح تملكه للمسلمين، موجوداً في ملكه، معلوماً جملة، لا حقوقه، كالجزاف، لا تفصيلاً، له قيمة، كما يأتي ذلك إن شاء الله تعالى.

السابع: كون الثمن يصح للمسلمين تملكه، ويثبت في الذمة، معلوماً - جملة، أو تفصيلاً - فلو كان خمراً أو خنـــزيراً في الذمة، فسد، ومعيناً مبيعاً، بطَل، ولو باعه عشرين مُداً خلْفَين - مد بثلاثة دراهم، ومد بدرهمين - فسد.

---

(١) في (ب): والمنصوب.

(٢) لأنه يأخه بالأولوية فلا يفتقر إلى لفظ.

(٣) أي لا يلزمه أخذ الكل، ولو ترك الباقون، فلا يتوهم أن ليس له مع ترك الباقين إلا الترك أو أخذ الكل.

(٤) يعني أن للوارث الأخذ بالأولوية سواء أخذ ليملكه أو لبيعه بأكثر مما أخذه.

(٥) أي أن الورثة إذا تركوا الأخذ بالأولوية إلا واحدا منهم، كان له أخذ الكل بالأولوية.

(٦) في (ب): المصلحة.

(٧) سقط أو ظنها من (أ).

(٨) في (ب): خلافها.

الثامن: ألا يكون المبيع مما نهي عن بيعه لمعنى، كقبل قبضه، والمكيل والموزون قبل إعادة كيله ووزنه.

التاسع: ألا يكون المبيع والثمن مما نهي عن بيع أحدهما بالآخر، إما[١] مطلقاً، كرطب بتمر، وعنب بزبيب، جمعهما الوزن، وإلا /٢٠٤/ جاز، أو للأجل، كبُرٍ بشعير نسأ، أو لغير ذلك، كلحم بحيوانٍ مأكول.

فصل: [في مبايعة الكافر والفاسق]

يجوز البيـــع من الكفار، غير ســـلاح، وكراع، إلا بأحسن، كمن أهل الفساد، والأكراد[٢]، وغير عبد، وجارية مسلمة، وشراء ذلك منهم، والولد من الأب[٣]، وفي ما بينهم، وأجاز (أبو العباس) شراء الكافر عبداً مسلماً، ثُمَّ يؤمر ببيعه، كما لو ورثه، ومنعه (المؤيد بالله).

والعنب، والعصير، والقصب، والخشب، ممن يتخذ ذلك[٤] خمراً، و[٥] مزامير، بكره، فإن قصد ذلك، لم يجز، ومعاملة الظالم تُكره، وأهل الخمر والربا إن ظن ما أخذ حلالاً، أو التبس، عملاً باليد من غير ظنٍ، ولا قولٍ، ولا غلبةٍ، إلا أن يغلب ظنه أنه حرام.

وشراء اللحم من قصَّاب في دارنا، إلا أن يغلب في الظن كفره، لا في دارهم، إلا أن يظن إسلامه، فمن جُهِل ما هو في دارنا، فله حكمنا في المناكحة، والذبيحة، والوراثة، والدفن، والرطوبة، وعكسه في دارهم.

والمصحف، والحديث، من مسلم، فيتناول الجلد والكاغد[٦]، ويُرد بعيب الخط.

---

(١) سقط إما من (ب).

(٢) الأكراد: هم قطاع الطرق.

(٣) يعني يجوز أن يشترى ولد الكافر منه.

(٤) سقط ذلك من (أ).

(٥) في (أ): أو.

(٦) الكاغد: القرطاس، فارسي معرب.

والأمانة، والمضمون، من ذي اليد، فإن تلفت الامانة قبل تجدد قبضها، فمن مال البائع عند (أبي العباس)؛ لأن يده يد المالك، خلاف (المؤيد بالله) في ما في يده بإذن مالكه.

ويصح بيع الكل من غير ذي اليد، فيتلف قبل القبض من مال البائع، ولهما الخيار قبل إمكانه في متعذر التسليم.

[فصل: في ما يصح بيعه]

وينقسم الحيوان إلى:

منتفع به، ولو بلذة صوته، أو لونه: كالقمري والطاووس، فيصح بيعه، كالمأكول، والصقر، والبازي، والعُقاب، والفهد، ودود القز وبيضه، والنحل، وفي[1] جَفْنه إذا حضَر أكثره، والفيل، والزُرزُور[2]، والهر الأنسي، وكذا الكلب المنتفع به، عند (القاسم، وأبي طالب)، خلافاً لتحصيل (المؤيد بالله).

وإلى غير منتفع به: كالهر الوحشي، والخفّاش، والخنافِس، والحيات /٢٠٥/، والعقارب، والفأرات، فلا يصح.

ويصح بيع المؤجر، فلعذر: نفذ،كنفقة، ودين، لا يجدهما من غيره، وبطلت الإجارة، ولغير عذر: فليس للمستأجر فسخ البيع، فلو أجازه، بطلت الإجارة[3]، لكن إن رضي المشتري البيع، فله الأجرة المسمَّاة من حين الشراء، ولو قد قبضها البائع، فيردها له، فإن جهل كميتها وهي قاصرة، فخياره باقٍ، وإن جهل أنه مؤجر، خُيِّر بين فسخ البيع، كالمعيب، أو الرضى[4]، وله الأجرة.

ويصح بيع الجوز والباقلاء أخضرين بقشرهما.

وبيع الحيوان واستثناء جزء شائع، كربعٍ، حياً ومُذكى، واستثناء الحمل، ثُمَّ للبائع

(١) في (ب): في.

(٢) الزرزور والزرزر: طائر، وزرزر إذا صوت.

(٣) سقطت الإجارة من (ب).

(٤) في (ب): والرضى.

رضاعه ثلاث رضعات، وعليه قيمة لبأ المأكول، كقيمة ما اضطر إلى أكله.

والأرض واستثناء بعض زرع دخل، أو أن يزرعها مدة معلومة، والشجر واستثناء بعض ثمر دخل، أو المستقبل مدة معلومة.

والشاة واستثناء لبنها كذلك، ويعلف المعتاد، ويمنع الذبح، فلو فعل، فلا شيء عليه، إلا لو قطع الشجرة.

وجارية وعتق حملها، أو دونه، فيكون له إلى ستة أشهر، ولا يفرق عن أمه، فإن أعتقها المشتري، عتق، وضمن قيمته للبائع إن خرج حياً.

وبيع الميراث عَلِما جنسه، والنصيبَ، ولو جهلا القدر، فإن علمه البائع، فللمشتري الخيار للغرر، كالجزاف، لا إن علما النصيب والقدر لا الجنس، أو الجنس والقدر لا النصيب، بسبب جهل الورثة والإرث، لا بسبب كيفية التوريث، فيصح، وللمشتري خيار معرفة قدر المبيع، وأجاز (المؤيد بالله) البيع والهبة لنصيب مجهول من ذي اليد، وقدراً معلوماً يستغرقه أولى، ثُمَّ يبرئه المشتري من زائد الثمن، وأجازهما مع الحصر، كَكُل ما ورث، وحُمل على معرفة الجنس.

وبيع الصبرة -من مكيل، أو موزون، أو معدود- أو بعضها /٢٠٦/، أما المكيل والموزون، فصوره أربع:

[الأولى]: الجزافُ.

و[الثانية]: كلُّ مد بدرهم، وللمشتري خيار معرفة مقدار الثمن.

و[الثالثة]: على أنها مائة مد بكذا.

[والرابعة]: أو وكل[1] مد بكذا. ورد الزيادة[2]، وخُير في النقص بين الأخذ بالحصة أو الفسخ.

فإن باع البعض شائعاً، كرُبع، فتسليم الكل تسليم له، ومؤنة القسمة عليهما،

---

(١) في (ب): أو كل.

(٢) يعني إذا اختار ردها في الصورتين الأخيرتين، كان له ذلك، وإن أحب أن يأخذها بحصتها من الثمن، كان له ذلك.

وينفرد بأخذ حقه عند (أبي العباس)، وحنث بالبيع لو حلف[١] لا باع منها، وما تلف، فعليهما. ومُقدّراً: كمد، عكسه، فيعطيه من أي جوانبها شاء.

والمعدود المستوي كالمكيل، فإن اختلف:

فإن بيع كله، فصوره الأربع، ففي الأولى، للمشتري خيار الرؤية؛ لأنه مختلف، وفي الثانية له خيار الرؤية، ومعرفة قدر الثمن، وفي الآخرتين يفسد بالزيادة والنقص.

وإن بيع بعضه، صح مشاعاً، أو قدراً معلوماً ميز قبل اللفظ، وإلا فسد، إلا أن يذكر خيار معلوم لأحدهما.

والمذروع والممسوح إن بيع كله، فصوره الأربع، ففي الثانية: خيار معرفة قدر الثمن، وفي الرابعة: خُيِّر بين الفسخ وبين دفع الحصة إن نقص، أو أخذها في الزيادة بالحصة والفسخ، و(أبو العباس) رد زيادة الثوب، وفي الثالثة: أخذ الزيادة بلا شيء، وفي النقص خُير بين أخذه بكل الثمن، أو الفسخ، وإن بيع بعضه، صح مشاعاً، كربع، ومقدراً، كعشرة أذرع، إن استوت قيمة أجزائه، وإلا فسد إن لم يُعَين جهة المبيع، أو لم يقصدوا الشَياع.

ولو قال: بعتك من الثوب عشرين ذراعاً، فكان أقل، فسد، وإن قال: بعتك منه -أو من الأرض- كل ذراع بكذا، فسد؛ لجهالة المبيع، وتصير الأرض معلومة بالإشارة، ثُمَّ بما يميزها عن غيرها له في ناحيتها من حدود أربعة، أو ثلاثة، أو واحد، ويزيد مع الأربعة إن شاركها فيه غيرها في ناحيتها له، كالشرقية، والعليا /٢٠٧/، لا لغيره، ثُمَّ اسم كذلك[٢].

ويجوز بيع جُزء ينفع من جملة لا تضرر بالفصل، كتمر نخل طاب، وذراع من ثوب، فإن تضرر، كجذع من سقف، وحجر في بناء، وفص في[٣] خاتم، وعكسه، وكثمر لم يطب بشرط القطع، صح، وخُيِّرا قبل القطع، لا بعده، وهو على البائع في الأول، ولا يجبر عليه، فإن فصله، لزم المشتري، إلا بخيار رؤية، أو عيب.

---

(١) في (ب): لو قد حلف.

(٢) أي أن تكون تميز به عن أملاكه و لم يشاركها فيه ملك غيره.

(٣) في (ب): من.

وبيع نصيبه من زرع استحصد، ومن شريكه فقط إن لم يكن استحصد، وبيع نصف زرع لم يستحصد، كبيع الفص.

فإن اشتمل عقد على ما يصح وما لا، بثمن واحد، كعبد معه حر، أو مدبر، أو مكاتب، أو أم ولد، ومذكاة مع ميتة، فسد في ما يصح، إلا أن يتميز ثمنه، وكأرض فيها قبر، أو مسجد، أو وصية معه، إلا أن يستثنيه، فإن سكت عنه، فظهوره كاستثنائه، والمستور يُفسد، فإن التبس مكانه، فالكل للمصالح، وكالرِّطَاب التي تخرج شيئاً فشيئاً، كالخيار، والورد -ما ظهر وما لم يظهر- إلا ما ظهر وحده، وكبيع الأرض مع الجزر والبصل عند (أبي طالب، والشافعي).

* * *

باب ما لا يجوز بيعه

[فصل: في بيع النجس والحر وأم الولد وماء الفحل وأرض مكة]

لا يصح بيع النجس، كدم، وميتة، وزبل ما لا يؤكل، ودهنٍ نجسٍ، ولا متنجس، وأجازه (المؤيد بالله)، ويُبيِّن عَيْبَه، وخنــزير، وخمر، وثمنه سحت، وتوكيل ذمي ببيعه، وعَذِرة، وذبيحة كافر، وسمنهم، والكلب عند (المؤيد بالله)، خلافاً لـــ(القاسم، وأبي طالب)، ولبن آدمية عند (أبي طالب)، كالريق، والعرق، وأجازه (أبو العباس).

ولا ما لا قيمة له وحده، كحبتين، وكالحقوق وحدها. وأرض مكة، وإجارتها، إلا ما بُنِي من خارج[١].

ولا ماء الفحل للضراب.

ولا الحر، فإن باع نفسه، أُدِّب، والمشتري إن علم، ورد الثمن، فإن كان صبياً، أو أعجمياً، أُفزِع، ولا يغرم الفائت، وإن باعه غيره، أُدِّبا، والمشتري إن علم، وتبع / ٢٠٨/ البائعَ بالثمن إن أمكن، وإلا فالمبيع إن أوهم الرق، وغاب البائع منقطعة، وتبع بائعه متى ظفر به.

ولا أم الولد بعد وضع ما تبين فيه أثر الخلقة، لسيدها ولا وارثه[٢]، فمن باع جارية[٣]، ثُمَّ ادعى أنها أم ولده، فُسِخ البيع إن صدَّقه المشتري، أو بيَّن بدعواه بإقراره قبل البيع، أو وضعت لدون ستة أشهر من البيع فادعاه، أو كان معه ابن لها مجهول النسب فادعاه، فإن كان المشتري قد أعتقها، نَفَذ العتق، ورجع الولد للبائع بالحصة، إلا أن تقوم البينة، بطل عتقها إن قلنا: بيعها باطل لا فاسد.

---

(١) في (ب): بني به من خارج، أي إذا كان تراب وأحجار وأخشاب البناء جيء بها من خارج الحرم المحرم، فإنه يجوز البيع.

(٢) يعني أنه لا يجوز لا لسيدها ولا لوارثه بيعها.

(٣) في (ب): أمة.

فصل: [في بيع الوقف والمدبر والسم وآلات اللهو والمعدوم والمجهول]

لا يصح بيع الوقف، إلا متى انتهى إلى حد لا ينتفع به في المقصود[١].

ولا المُدَبَّر، إلا لفسقه، أو حاجة ثمنه، أو بعضه؛ لنفقة، أو دين، ولو مهر، كإصداقه لمضطر للنكاح وهو معسر.

ولا من السُم ما يقتل قليله وكثيره، بل ما نفع قليله، كالسُقْمُونيا.

ولا آلات الملاهي، إلا ما له قيمة بعد الرضى.

ولا بيع الطير في الهواء، والسمك في الماء الكثير، كالآجام والأنهار، فلو اصطيدت، ثُمَّ أرسلت في ماء قليل تؤخذ منه بلا تَصَيُّد، جاز.

ولا ما في البطن من حملٍ، كهبته، وصدقته، وتكفير به، وإصداقه، ومن كبد، وكرش، ومعاء.

ولا ما[٢] في الضرع من لبن، ولا ما على الظهر من جلد، أو صوف ووبر[٣]، إلا من المذكى.

ولا المجهول، كأحد ضياعِه، وغنمه، وعبيده، وثيابه، إلا بذكر الخيار لمعين مدة معلومة[٤].

ولا لو استثنى من الجزاف معلوماً، كثمر بستانه إلا صاعاً، وظرف سمن إلا رطلاً.

ولا بشرط إرجاح الثمن، أو المبيع، أو رزم الكيل، إلا معلومة.

ولا بيع الثمار بعد بدوها قبل نفعها، ولا بعد نفعها قبل صلاحها: بزُهُوِّ التمر، وأخذه ألوانه، ويشتد الحب، ويطيب أكثر العنب، ويصح بعده بشرط القطع، أو سكت، فيلزم، ولو شرط الترك، فسد /٢٠٩/ في قولٍ لـــ(أبي العباس) و(المؤيد بالله)

---

(١) في (ب): لا ينفع في المقصود.

(٢) سقط لا من (ب).

(٣) في (ب): وما على الظهر جلداً وصوفاً ووبراً.

(٤) سقط من (ب): لمعين مدة معلومة.

و(أبي طالب)، وقال (أبو العباس أيضاً، والشافعي، وزيد): يصح بعده، وقال (الأستاذ): إن ذكر مدة معلومة.

ولا بيع ثمار سنين، وورق توت سنين.

ولا ما يخرج شيئاً فشيئاً، كبقل، وقثّاء، وبطيخ، وورد قبل [أن] يظهر كله، وأجاز (أبو حنيفة، وأبو يوسف، والقاضي) بيع كامن في الأرض، كجزر، وبصل، وفجل، كغائب، وللعُرف، وورقه يُخْبِر بأصوله، ويقلعه البائع، ثُمَّ للمشتري خيار الرؤية والعيب، وإن قلعه المشتري، خير لهما مالم ينقص بالقلع عن المعتاد، فيلزمه، وله أرش عيب وحده.

ولا الحقوق وحدها، لكن يشتري الموضع، ثُمَّ يبيعه من بائعه، ويستثني المسيل في جملة الموضع، أو يُعينه.

ولا بيع أحد شركاء نصيبه في شيء اشتروه قبل القبض منهم، ولا من البائع، والأجنبي، ولا بعد القبض قبل الرؤية من غيرهم، إلا بعد، بكرهٍ، إن لم يعرض عليهم، وإلا من البائع.

ولا بزيادة فاحشة في الثمن المؤجل -مشروطاً، أو مضمراً- إلا بالمعجل، أو حيث لا يبيع إلا به معجلاً ومؤجلاً، وحيث يكون في البلد سعران ظاهران فباع بالأكثر، لا بالنادر، إلا عند (المؤيد بالله، والفقهاء، وزيد بن علي[1])، وإلا حيث باع الجملة بسعر التفاريق.

ولا بيع شيء[2] بفوق قيمته معجلاً، حيث الثمن سلفاً من البائع، ولا شراء ما باع مؤجلا أو معجلا قبل [أن] يقبض كل الثمن بأقل مما باع، إلا من غيره، أو بغير جنسه، أو لم يقصد[3] الحيلة، أو لنقص عين المبيع، أو مثل ما أخذ من فوائده الأصلية، كلبن، وصوف، وتمر، وولد.

---

(١) سقط زيد بن علي من (أ).

(٢) في (ب): الشيء.

(٣) في (ب): يقصدوا.

ولا بيع ماء البئر، والغيل، كالسيل والوادي، إلا بعد إحرازه، ونقله، ومعرفته بكيل، أو وزن، أو وقت.

ولا الحشيش قبل حصده، ولو في ملكه - خلافاً لـ(المؤيدبالله) - فالناس فيه سواء، ولا /٢١٠/ المراعي وإجارتها، فمن حش من ملك[١] غيره، أو اصطاد من أرضه، أو أجمته، أو نهره، ملكه، وأثم بالدخول، وقال (المؤيد بالله): الحشيش في الملك ملك، فيُباع، ويُضْمن، كماء البئر والغيل والغدير، إلا للشُرب والوضوء والغسل، وفي قول له و(الوافي): ولا هي، وفي قول: هو حق.

ويصح استثناء الشجر واللبن معلومة، والحمل، وعِتْقه، والوصية به وله، والنذر به وله، والإقرار به وله، إن لم يُضفه إلى معامَلَة، وبيع الحيوان واستثناء جزء شائع، كربع، حياً ومذكى، لا أرطالاً معلومَة فيهما، ولا عضواً معلوماً من حي، كَيد، وكبِد، وجلد، وصوف، إلا في المذكى البيع والاستثناء[٢]، واستثناء رطل من عضو معلوم من مذكى.

ولا بيع لبن الضرع مدة معلومة، ولا رطل منه.

ولو باع عبداً معه مال، لم يدخل، وهو للبائع، إلا أن يمضي وقت يمكن[٣] كسبه فيه، فللمشتري مع اليمين، فإن نفياه، فلبيت المال، فإن بيع معه، صح إن هو معلوم مخالف لجنس الثمن وتقديره نقداً ونسأً، فإن وافق أحدهما، حرم النسأ، وإن ماثلهما معاً، شُرِط غَلَبَة الثمن، والتقابض.

* * *

(١) في (ب): أرض.

(٢) يعني فيصح بيع ما ذكر من العضو ونحوه إذا كان الحيوان مذكى، وكذا يصح بيع الحيوان المذكى مع الإستثناء لما ذكر.

(٣) في (ب): يمكنه.

باب البيع الموقوف

عقد غير ذي الملك والولاية موقوف - بيعاً، وشراءً - إلى إجازة المالك حال البيع، أو الوصي، ونحوه[(١)]، لا من انتقل إليه بإرث، أو غيره[(٢)]، متى شاء قبل رد[(٣)]، لفظاً: أجزت، ورضيت، وهات الثمن، أو فعلاً: كتسليم المبيع، أو قبضه، وتصرف في ما اشتري له، أو قَبْض ثمن ما بيع عنه، أو عِتْقه، أو وقفه، بعد علمه، لا لو قال المالك بعت منك، فقال: أعتقته.

وتصح الإجازة ممن بيع عنه، ولو قصد البائع لنفسه لا المشتري، إلا أن يقصده لفظاً أو نية، فإن لم يجز، رد إن صادق البائع أنه فضولي، أو أضاف لفظاً، وإلا فللمشتري.

ومن أجاز قبل أن يعلم كمية الثمن وجنسه، فله الخيار إن وجد /٢١١/ غبناً فاحشاً، قال (المنصور بالله): ولو لم يجد، قال (المؤيد بالله): لا خيار بحال، وإذا أجاز قبل قبض الثمن، أو قبل العلم بقبضه، طالب المشتري، واسترده من الفضولي، وبعد العلم طالب الفضولي، فإن الإجازة تلحق القبض.

ومن باع ماله من زيد، ثُمَّ من عمرو، فلزيد، فإن أجاز لنفسه بعد القبض، صح، لا قبله، وإن أجاز للمالك، انفسخ عقده، ولم يصح الثاني، وكذا الإجارة، فإن التبس المتقدم، فنصفان، ولهما الخيار.

ولو باع فضولي مال صبي له ولي، فلم يجز حتَّى بلغ، أجاز الصبي، وإجازة العقد الفاسد فاسدة.

وتصح الإجازة، وإن جهل المجيز حكمها بعد ما علم بالعقد، ولو عقد الفضولي

---

(١) الأب والجد والإمام والحاكم.

(٢) كالهبة مثلاً.

(٣) أي أن الإجازة تصح متى شاء، وليست على الفور، وأن من شرطها أن تقع قبل رد العقد، فلو رده، لم تصح الإجازة من بعد؛ لأن العقد الموقوف قد بطل برده.

عقداً بعد عقد لاثنين، أجاز أيهما، أو كليهما[١]، وقيل[٢]: لا يجيز إلا الثاني.

وتصح إجازة الإجازة، ولو باع أحد الشريكين قدر نصيبه إلى جانب، وأجاز الآخر، اشتركا في الثمن، والباقي، إلا أن يقصد القسمة، وصادقه، فالباقي للآخر، والقول قول المجيز، فإن لم يجز، احتمل أن يصح نصف المبيع بنصف الثمن، ويخيَّر المشتري، واحتمل ألا يصح شيء؛ لأنه يترتب على القسمة، ولم تصح، فلو كانت جربة مشاعة بين جماعة[٣] أرباعاً، فباع أحدهم ربعاً إلى جانب، ولم يجيزوا، لم يصح ربع الربع مشاعاً فيه؛ لأنه فرع على القسمة، ولو صح ذلك، لفعل كذلك في ربع ثانٍ وثالث ورابع، فيصح ربعه في مواضع.

ويشترط في الإجازة بقاء المتعاقدين، والمالك، لا المبيع عند (الهادي)، وقول لـ(المؤيد بالله)، ويصح فسخه من أحدهما قبل الإجازة، وما حصل بعده من[٤] فوائد -متصلة [٥]، ومنفصلة- فللبائع.

ولا تتعلق الحقوق بالفضولي، ولو تلف الثمن في يده بعد الإجازة والعلم بقبضه، فمن مال المجيز[٦]، لا قبل.

ويصح بيع الشريك كل المشترك، وماله ومال غيره، بالأذن، أو الإجازة /٢١٢/، فإن لم يحصلا، صح في نصيبه، ولا يخير المشتري في ما ليس الانفراد فيه والشياع عيباً، كثوب من ثوبين، ومد من مدين، أو علم الشياع.

* * *

---

(١) في (أ): كلاهما.

(٢) المؤيد بالله وأبو العباس.

(٣) في (أ): أربعة أرباعاً.

(٤) سقط من (أ): من.

(٥) في (أ): متصلة كصوف ومنفصلة.

(٦) في (ب): البائع.

باب قبض المبيع

التخلية في العقار والمنقول التي يمكن معها القبض بلا مانع قبض، بشروط ثمانية:

[١] أن يكون البيع صحيحاً.

[٢] وأن يكون الثمن مقبوضاً، أو قال البائع: اقبض.

[٣] وأن يكون المبيع حاضراً، فلا يكفي مضي وقت يمكن فيه حضوره.

[٤] وألا يكون في يد الغير، بحق، ولا غير حق.

[٥] وألا يمنعه منه قادر.

[٦] وألا يكون مشغولاً بملك البائع، أو غيره،كزرعه، أو ثمره ومتاعه(١)، إلا أن يرضى المشتري.

[٧] وأن يسلم إليه مفتاح المغلق الذي يحسن فتحه به.

[٨] وأن يحوز الحيوان بحيث يمكن أخذه بيده، والنَفور برسن(٢) أو غيره.

لا في خمسة: الفاسد، والناقص - قدراً، أو صفة - والمعيب، وما باع بالوكالة من المشتري وما تحت يده، والموقوف(٣)، فما تلف قبل قبضه فمن مال البائع(٤)، فيرد الثمن، لا القيمة، ولا الغلة والنتاج والنماء متصلاً ومنفصلاً، وكذا لو قبض بعد سكنى البائع الدار، لم يلزمه أجرة في قول (الوافي)، وأوجبها (المؤيد بالله)، وتوقف على التسليم بالمشاهدة، وعلى البيع بالإقرار، ويبدأ بتسليم الثمن، ثُمَّ المبيع عقيبه، و(المنصور بالله) عكس، و(المؤيد بالله) يعدل الثمن، ثُمَّ يسلم المبيع.

ويصح - خلافاً لـ(المؤيد بالله) - توكيل البائع بالقبض، فيزن ما يوزن، ويكيل ما

---

(١) في (ب): ومتاعه وثمره.

(٢) الرسن: الحبل.

(٣) هي من الشروط لكنها على جهة النفي، وما تقدم متعلق بالإثبات.

(٤) في (ب): بائعه.

يكال، وينقل المنقول، ويتصرف في العقار، فيتلف بعده على المشتري إن بيَّن به البائع، كما لو تلفت الثمرة المبيعة بعد صلاحها بعد التخلية، وأيهما قال بعــده، بيَّن.

ولــو قال للبائع: ابْعَث به مع فلان، أو سلمه، أو ادفعه، أو اعطه، فوكيل للمشتري عرفاً.

وللشريك بيع نصيبه، ولا يأثم، ولو /٢١٣/ من داعر[1]، إلا أن يقصد الإضرار، لكن لا يسلم إلا بأذن شريكه، ولو غاب، وبحضوره، ولو كرِه، أو بأذن الحاكم، أو في نوبته، ثُمَّ لا يضمن البائع والمشتري، وبغير ذلك، ضمَّن أيهما شاء، والقرار على المشتري إن علم، أو جنى، ولا يضمن البائع إن قبضه المشتري لا بأمره.

والمؤن قبل القبض، والكيل، والوزن – في المبيع بالكيل والوزن والمسلم فيه ومد من صبرة – على البائع، والصب على المشتري، كما عليه – خلاف (المؤيد بالله) – قبض المبيع الغائب حيث هو، إلا أن يشترط تسليمه في موضع العقد، وعند (المؤيد بالله) في موضع العقد.

وعلى بائع ذراع من ثوب، والكبد والجلد والصوف من مذكاة، والفص في خاتم، ومسمار في باب، وجذع من سقف، وحجر من جدار: فَصْلُه، كإيصال حمل حطب وحب من السوق إلى منــزل المشتري عرفاً.

ومتى وقع الصيد في الشبكة، أو الحديدة، صح بيعه قبل قبضه، كالإرث، والمهر، والخلع، والنذر، والوصية، وما صولح به عن الدم، لا الهبة، ولا المبيع[2]، ولو عقاراً، ومن البائع، ولا هبته، وإجارته، وإنكاحه، ورهنه، ويصح وقفه، وجعله مسجداً، ومقبرة، وعتقه، ولو بمال، ثُمَّ للبائع أخذه إن تعذر قبض الثمن من المشتري بالأقل من قيمته أو الثمن، كعتق المريض المستغرق عبداً، وكتابته، وتدبيره، ثُمَّ للبائع فسخهما إن تعذر الثمن قبل العتق بهما، ولا مستحق الخمس والزكاة قبل قبضهما، إلا المصدق يبيع الثمار والفواكه على رؤوس الشجر بعد قبضها بالتخلية عن الفقراء، و إن باع عبداً لم يقبضه، فأعتقه المشتري، فالبيع فاسد، والعتق إن كان قبل قبض المشتري

(١) في (ب): ذاعر، وهما لغتان، وهو من يتغلب على أخذ نصيب شريكه.

(٢) في (ب): البيع.

الثاني، فباطل، وبعده بأذنهما: صح البيع وغيره /٢١٤/، إلا الوطء والشفعة، ولا بأذنهما: بطل، ولو وفر الثمن، وكذا بأذن الأول، وبأذن الثاني وقد وفر الثمن: صح، وكل تصرف غير الوطء، وقبله صحح (أبو العباس) العتق، وفيه نظر.

ومن اشترى مكيلاً أو موزوناً -قال (أبو طالب): أو معدوداً جزافاً- وقبضه، فله بيعه قبل كيله، وبالكيل والوزن والعدد، كهذه الصبرة كل مد بدرهم، أو على أنها كذا بكذا، أو وكل مد بكذا، أو بعتك هذا المد، فلا يبيعه حتَّى يعيد كيله بعد اللفظ -هو، أو البائع، أو[1] أجنبي[2]- ولا يُولي، ولا يُرابح، ولا يقيل، ولو شاهد المشتري الثاني كيلهما، وكذا السلم، وجعل (أبو العباس) المعدود كالمزروع يباع قبل ذلك.

ومن اشترى ما ليس في يد البائع، وقبضه، لم يكن لغير المستأجر والمرتهن منعه، ولا ارتجاعه إن كان بإذن البائع، أو بعد توفير الثمن، فإن عدمهما[3]، فلهم ذلك، إلا السارق.

* * *

(١) في (ب): أو الأجنبي.

(٢) أي متى حصل كيل المبيع بعد العقد، صح من المشتري بيعه، سواء كان هو الذي كاله أو البائع أو أجنبي.

(٣) في (ب): عدما.

باب الربا

[فصل: في شروط بيع متفقي الجنس والتقدير]

يشترط في بيع متفقي الجنس والتقدير -وهو الكيل والوزن- أربعة: التساوي، والعلم به حال اللفظ، والحلول، والتقابض ما لم يفترقا، كَبُرٍّ بِبُر، وذهب بذهب، وقطن بقطن، أو غزله، إلا عند (المنصور بالله، وأبي يوسف)، ولا يكفي العلم به في المجلس أو بعده[1].

فإن اختلفا فيهما، كبرٍ بخبز شعير، جاز التفاضل والنسأ.

وإن اتفق الجنس، واختلف التقدير، كَبُر بخبزه، أو عجينه، أو عكسه، كبر بشعير، وسمن بسليط، أو اتفقا في الجنسية وليسا مكيلاً ولا موزوناً، كحبة بحبتين، وحفنة بحفنتين، وإبلٍ بإبل، وثوب بثوب، وسفرجل بسفرجل، أو اختلفا في الجنسية أيضاً، كسفرجل برمان، جاز الفضل، لا النسأ، إلا في السلم سفرجل برمان، هذا في غير النقدين، فتباع الموزونات بهما نقداً ونسأً، فَعِلّة منع الفضل والنسأ اتفاق الجنس والتقدير، وعلّة منع النسأ /٢١٥/ أحدهما، ولا عبرة بالطعم والاقتيات.

والبر، والشعير، والذرة، والتمر، والزبيب، والملح، والعنب، والسفرجل، والرمان، والفرسك، والمشمش: أجناس، ولحم البقر، وكبده، وكرشه، ونحوه: أجناس، والأهلي والوحشي والجاموس سواء، وكذا الغنم: ضأنه وماعزه وظبيه، ويعتبر السمن واللبن باللحم.

والنبات أجناس سبعة: حرير، وكتان، وقطن، وخز، وصوف، ووبر، وشعر.

والنحاس، والرصاص، والشَبه، والحديد، والذهب، والفضة: أجناس.

وكل جنس يتنوع، فإن اختلف التقدير، فيكال في بلد، ويوزن في أخرى، اعتبر ببلده، وقال (المؤيد بالله): بالحرمين، زادهما الله شرفاً.

---

(١) في (ب): ولا يكفي العلم بعد ولو في المجلس.

فصل: [في بيع ما لا يعلم تساويه]

ما لا يعلم تساويه لا يصح بيع بعضه ببعض، كعنب بزبيب، ورطب بتمر، جمعهما الوزن، إلا رخصة العرايا: شراء الرطب على النخل بخرصه تمراً في ما دون نصاب للفقير، وقيل[١]: هي أن يهب تمر نخلة أو نخلتين، ثُمَّ يكره دخول المتهب أرضه، فيعطيه المتهب مثل[٢] خرصها تمراً ليدخل، وقيل[٣]: هي شراء الواهب ما وهب بخرصه تمراً.

وكَبُرٌّ يابس بمبلول، أو مقلي[٤]، أو طحين، إلا ما كان قبل سواء، ولا حليب بحليب فيه ماء، ويجوز عنب بعنب، ودقيق بر بجنسه، وزبد بزبد، ويجوز لحم شاة بشحم إلية متفاضلاً يداً بيد، لا بشحم الظهر فيحرمان.

فصل: [في بيع ربوي بجنسه وغير جنسه]

وإن بيع رَبَوِي بجنسه وغير جنسه، شُرِط غلبة المنفرد، كمد بر ودرهم بمدين، ورائب بزبد، وزيتون بزيت، وسليط بسمسم، وبر ببر محصود في سنبُله وللسُنبل قيمة، وأرض فيها زرع بر ببر، ومصحف محلى بفضة بدراهم، فأما بذهب، فلا يشترط إلا الحضور، وإلا إن كان[٥]مع المنفرد غيره، فيجوز استواء قدر الجنس وتفاضله، كأرض مزروعة براً ببر ودرهم، /٢١٦/ يقابل كل جنس الجنس الآخر، أو القليل من الرَّبَوِيَين بمثله، والذي معه زائد الآخر؛ لأن العقد إذا احتمل وجهي صحة وفساد، حمل على الصحة.

---

(١) أبو يوسف.

(٢) سقط مثل من (أ).

(٣) مالك ومحمد بن الحسن.

(٤) في (ب): مقلو.

(٥) في (ب): ولا إذا كان.

فصل: [في بيع فرس بفرسين وشيء آخر]

فإن اتفق جنسهما[1] وليسا مكيلاً ولا موزوناً، ومع أحدهما شيء آخر، جاز الفضل، وغيبة الشيء، وحضور الجنسين، كفرس ودينار بفرسين، وعبد ودرهم بعبدين، وشراء ثوب بثوب ودينار، وشراء ثوب ودرهم بدينار، إن حضر النقدان، فإن غابا، أو أحدهما، انتقض بقدر الدرهم من الدينار، وصح بيع الثوب بما بقي، ولو جهل الصرف عند العقد، وشراء ثوب بدينار إلا درهماً، إما استثناءً، وإما بمعنى أن الثوب ودرهماً معه بدينار، فكما مر إن غاب النقد.

فصل: [في ما نهي عنه من البيوع]

نهي عن بيع المزابنة: بيع التمر على النَّخل بتمر مكيل، أو غير مكيل.

وعن بيع حاضر لبادٍ، وشرائه، إن ضر المسلمين، كاحتكار قوت الآدمي والبهيمة، الفاضل عن كفايته، ومن في مؤنته، إلى الغلة، إن ضر المسلمين، ولم يوجد إلا معه، أو مع محتكر مثله، اشتراه في الرخص، أو من البادية، أو زرعه، فيُكره على البيع، لا على التسعير.

وعن تلقي الجلوية.

وعن السوم على السوم بعد التراضي بزيادة في الثمن، أو المبيع، سراً أو جهراً.

وعن البيع على البيع، بأن يقول لمن باع بخيار: استرد وأنا أزيد، وللمشتري[2] بخيار: رد وأنا أنقص.

وعن النَّجْش: رفع ثمن المعْرُوض لا رغبة، بل ليخدع غيره، أو ليحير البائع عن البيع إلا بما دفع.

وعن التفريق بين الأمة وطفلها في الملك، إلا[3] بالعتق.

---

(١) في (ب): جنساهما.

(٢) في (ب): أو للمشتري.

(٣) في (ب): لا.

وعن شرطين في بيع، بكذا نقداً، أو بكذا نسيئة، أو إلى[1] أجل كذا بكذا، أو على ألا يبيعه ولا يهبه، أو على أن يبيعه بالثمن شيئاً آخر، أويشتري نصف الأرض مشاعاً /٢١٧/ بشرط أن يكون نصيبه عند القسمة غربياً، وهما[2] بيعتان في بيعة.

وعن سلف وبيع، وهو أن يريد الشراء بزائد مؤجلاً، فيستلف الثمن من البائع ليعجله حيلة.

وعن سلم وبيع، وهو بيع المسلم فيه قبل قبضه ممن هو عليه، أو غيره.

وعن بيع الملامسة وطرح الحصاة للمبيع بعد السوم.

وعن ربح مالم يُضْمَن قبضاً، كبيع ما اشتراه قبل قبضه بأكثر، فالبيع[3] فاسد، وتُرَد الزيادة للمشترى منه، أو ملكاً، كبيع الغاصب والوديع، وكل متعَدٍ في بيع ما عنده بأكثر من قيمته فيضمن للمالك قيمته، ويتصدق بالزيادة.

وعن بيع حَبَل الحَبَلة، وهو نتاج النتاج.

وعن المنابذة، وهي أن يقول: إذا نبذت إليك الحصاة، أو المبيع، فقد وجب البيع.

وعن التسعير في القُوتَين.

وعن بيع العشرية من الذمي، وتأجيرها، وينعقدان، خلافاً لـ(أبي العباس)، ويسقط العشر.

* * *

(١) في (ب): وبكذا نسيئة وإلى أجل.

(٢) في (ب): وهو.

(٣) في (أ): والبيع.

باب الشروط

هي ثلاثة:

* **الأول**: ما اقتضى جهالة، فيُفسِد، وهو ضروب:

فمنها في العقد، كخيارٍ مجهولٍ، له، أو لغيره، أو من هو له مجهول، لا انتفاء البيع إن لم يؤد الثمن ليوم كذا، كما مر.

ومنها في المبيع، كبيع ثياب أو غنم إلاّ واحداً، كشرائه، وكبيع ثياب معلومة ليأخذ ما شاء، ويرد ما شاء، إلا بذكر الخيار المعلوم لأحدهما، يعينه في الكل، وكبيع سمن في ظرف مجهول الوزن وزنهما مائة بمائة على أن يحط عنه قيمة خمسة أرطال، لا خمسة دراهم[(١)]، ولا على حط حصة الظرف، ولا على أنه خمسة[(٢)]، ولو زاد، أو نقص، كزيادة الصبرة ونقصها، فيصح، وكبيع بقرة على أنها لبين، لا لبون[(٣)]، وكبيع الأرض على أن عليه من خراجها كذا، فكان أقل، أو أكثر /٢١٨/، إلا أن يُعيِّن أحدهما، ومدة معلومة، وعلى أنها تغل، أو تحلب كذا، شرطاً في المستقبل لفظاً، أو شهد به الحال، لا صفة في الماضي لفظاً، أو شاهد حال، ويعرف بما مضَى، وقيل[(٤)]: تأويل المستقبل مع انتفاء الضار، وحصول ما يحتاج، وكاستثناء معلوم من مجهول، وكعلى أن يبيعه بالثمن كذا، أو يهبه، أو يقرضه، أو شرط أحدهما بقاء الشجرة المبيعة مدة بقائها، أو شرط المشتري إن قام فيها[(٥)] شفيع فسخ البيع، إلا إذا استثنى الشجر، أو الجدار وبقاءه، ولكن يقطع ما تفرَّع عرضاً وطولاً، وعلى العُروق،

(١) يعني السمن وحده من دون ظرفه فيصح، ويرد المشتري الزيادة، أو يأخذها بالحصة، وإن نقص من ذلك، فله الخيار بين الرد أو الأخذ بالحصة.

(٢) يعني فيصح.

(٣) فإذا شرط أنها لبين، فسد، وإذا شرط أنها لبون - ذات لبن - صح.

(٤) الفقيه محمد بن سليمان.

(٥) سقط فيها من (ب).

ويملك المشتري قرار الشجر، والبائع له حق اللبث، فإن زال[١]، فله إبداله، خلاف (أبي مضر)، وكذا لو باع الشجر بحقوقه.

ومنها في الثمن، كشرطين في بيع، وبيعتين في بيعة، وإرجاح الثمن، وإطعام معلومين من غلة المبيع، إلا[٢] إن لم يقله، وبيَّن القدر والجنس.

ومنها أن ترفع موجب العقد، كأن يشرط[٣] على المشتري ألاَّ يبيع، أو لا يهب، أو لا يعتق، أو لا يدخل المبيع، أو لا ينتفع به[٤]، أو لا يلبس الثوب، أو لا يركب الدابة الصالحة له، ولو بقّى له البعض، كإلى وقت إنزاء الفحل، أو لا ينتفع بملك نفسه، أو بقاء الثمر بعد صلاحه، وليس العرف بقاءه.

* **القسم الثاني**: يصح مع العقد، وهو:

[١] ما كان منها صفة:

- إما للبيع، كخيار معلوم، ولو كثر.

- وإما للمبيع، ككونه بِكْراً، أو طباخاً، أو تُركياً، أو تحلب كذا، أو لبوناً، أو سنُّه كذا، أو فتياً، أو شرط تعجيل المبيع حيث الثمن مؤجل[٥]، أو هِملاجاً[٦]، أو أن الثوب رازي فوجده طبرياً، أو نعجة فوجدها فحلاً، أو إناثاً فوجدها فحولاً و قصدُه اللحم.

- وإما للثمن، كتأجيله مدة[٧] معلومة.

[٢] أو مما[٨] يصح إفراده بالعقد، فكل شيئين يصح إفراد كل واحد منهما بعقد،

---

(١) في (ب): زالت.

(٢) في (ب): لا.

(٣) في (أ): شرط.

(٤) في (أ): وألا ينتفع.

(٥) في (ب): مؤجلا.

(٦) الهِمْلاجُ: من البراذين، واحد الهَمالــيج، ومشيها الهَمْلَــجَة، فارسي معرّب. و الهَمْلَــجَة والهِمْلاجُ: حُسْنُ سير الدابة فــي سُرْعة؛ وقد هَمْلَــجَ. و الهِمْلاجُ: الــحَسَنُ السير فــي سُرْعَة وبَخْتَرة.

(٧) سقط مدة من (أ).

(٨) في (ب): وإما مما.

جاز جمعهما بعقد، كأن /٢١٩/ يشترط على البائع حمله إلى منـــزله، أو طَحْنه، أو خيَاطته، أو إرضاعه، أو حصده، أو استثنى البائع منافعه مدة معلومة، وله الخيار بعدم الصفات، إلا إن شرط شيئاً فوجده أفضل، كأن شرط العَور والثيوبة والكفر، فبان ضدها.

* **القسم الثالث**: ما لم يكن صفة، ولا يصح إفراده، ولا يوجب جهالة، ولا رفع موجب العقد، فيصح العقد دون الشرط، كأن شرط على المشتري وطء المبيعة، وعتقها، وبيعها، أو ألا يطأها، أو أن الولاء للبائع.

وندب الوفاء بما ليس بإثم، فإن نقص من الثمن لأجلها، فلا شيء إن وفى، وإلاَّ رد ما حط من الثمن، نحو: بعتكه بألف على أنك بريء من مائة إن أعتقته، أو أبرأه كذلك بعد البيع.

ومن اشترى شيئاً فوجده غير جنس ما اشترى، بطل، كياقوت بان زجاجاً، والبقرة حماراً، و المروي[1] غيره، والبر شعيراً، وإن خالف في الصفة والنفع والمقصود، فسد، كالعبد أمة، والأنثى ذكراً، أو في الصفة فقط، كذكور النعم وإناثها والقصد اللحم، صح، وخُيِّر، ولو باع نصف شجرة باقيها لغيره بشرط القطع، لم يصح.

* * *

(١) مَرْو: مدينة بفارس، النسب إلـــيها مَرْوِيٌّ و مَرَوِيٌّ و مَرْوَزِيٌّ؛ الأَخيرتان من نادر معدول النسب؛ وقال الـــجوهري: النسبة إلـــيها مَرْوَزِيٌّ علـــى غير قـــياس، والثَّوْبُ مَرْوِيٌّ علـــى القـــياس.

باب الخيار

موجبه ثلاثة عشر:

[١] فيثبت للبيِّعَين قبل التفرق بالقول، لا عن المجلس، خلاف (زين العابدين، والناصر[1]، والشافعي، والمهدي).

[٢] وبتعذر التسليم غير معلوم الأمد، كآبق، ومغصوب، ومرهون، ومسروق، ومحجور، وضال، ولو علم المشتري، وله الخيار وحده إن جهل في معلوم الأمد، فإن أمكن التسليم قبل الفسخ، بطل.

[٣] وبفقد صفة فَضلٍ شرطت في العقد كما مر، وكمن اشترى مكيلاً، أو موزوناً، أو مذروعاً مستوياً، على أنه كذا فوجده أقل.

[٤] وبالغرر، كبيع الجزاف علمه البائع وحده /٢٢٠/، وكأن شرطها غير مصراة فنقصت في ثلاث، ويرد اللبن، ثُمَّ مثله، ثُمَّ قيمته، فلو قال البائع: ما نقص، أو بسبب ترك العلف، حلف.

[٥] وبالخيانة في التولية والمرابحة.

[٦] وبجهل قدر الثمن حيث اشترى صبرة مجهولة الصيعان، كل صاع بكذا، وحيث اشترى برأس المال قبل [أن] يعلمه، وحيث اشتراها معلومة الصيعان على ما قد باع بسعر واحد جهله، أو بأسعار وعيَّن مشترياً، فإن لم، أو قال على ما أبيع، فسد، وكذا الإجارة، ولا يقبل قول المشتري الأول.

[٧] وبجهل قدر المبيع حيث باع بعشرة من الصبرة مثل ما قد باع بسعر واحد، وبهما معاً حيث باع الصبرة المجهولة كما قد باع.

[٨] وبتعيين المبيع حيث اشترى واحداً من جملة وله الخيار، أو اشترى الكل ليأخذ ما شاء، ويرد ما شاء.

---

(١) في (ب): المنصور بالله.

[٩] وبكونه موقوفاً في بيع الفضولي وشرائه.

[١٠] وبالغبن الفاحش في مميز مأذون باع ماله، وفي من يتصرف لغيره، كعبد مأذون، ووصي، وولي، وإمام، وحاكم، ووكيل، وشريك، وغيرهم: ما يخرج عن تقويم المقومين بيعاً وشراءً، وقيل[١]: فوق نصف العشر، لا من تصرف لنفسه وهو رشيد.

[١١، ١٢، ١٣] وبالرؤية، وبالشرط، وبالعيب.

* * *

(١) ذكره في الزوائد واختاره القاضي زيد.

باب خيار الرؤية

يصح بيع غائب ذكر جنسه، وللمشتري -لا البائع[١]- ما لم يره الخيارُ عقيب الرؤية المميزة، ولا يبطله وجود الصفة المشروطة، ولا الرؤية في المرآة والماء، كالحوت فيه، ولا نقصان السعر، ولا تلف الفوائد الحادثة بعد العقد، لكن يضمنها، ولا الرضى بالقلب إن فسخ عقيبه، كالرجعة، ولا برؤية بعض المختلف، كالتصرف في أحد قطعتي الأرض، ولا برؤية عُلو البناء دون سفله، وعكسه، وبعض منازل /٢٢١/ الدار أو كلها دون السطوح، ولا برؤية ظاهر السفينة والمنـــزل والرحا والمدقة والطنافس والزرابي[٢]، ولا برؤية بعض ثياب مختلفة النسج، أو الصفة، ولا برؤية بعض شبكة الصيد، ولا برؤية بغير تأمل، ولا بتأمل قبل الشراء، ولكنه يتغيَّر بمضي المدة وقد مضت، تغير أم لا، إلا ما لا يتغيَّر، أو يتغير بمضي مدة مديدة و لم تمض، ولا إن قبض ليلاً و لم يره حتَّى أصبح، ولا بالاستغلال والاستثمار، ولا برؤية الرسول بقبضه، بل الوكيل به، أو بالشراء، ومن وراء زجاج، وبخروجه من الملك، أو بعضه، وببيعه، ولو بخيار، وهبته، ونذره، وإجارته، وإنكاحه، وبإبطاله قبلها، وبحدوث عيب، ونقصان بعض، كثمر ولبن وصوف شملها العقد، وبنظر وجه العبد والجارية، وقيل[٣]: كل ما جاوز السُّرَّة والركبة، وجميع حيوان يراد للقُنية، لا جسه، وبالجس[٤] في ما للّحم، والضرع في ما للّبن، وبرؤية بعض المستوي و لم يختلف، كصبرة حب، وفاكهة، وواحد من ثياب مستوية النسج والصفة، أو ظاهرها الذي يُعرف به خُشْنها ولينها ورُفعها بلا نَشر، وكأكثر سمك مجتمعة، ويعفى عن البئر، والموثر، وداخل الحش، وبيِّن البائع إن قال للمشتري: قد رأيته، أو رؤية مثله، والمشتري إن قال: فسخت، وقال البائع: سكت، ويطيب للمشتري الكراء، كالعيب، قاله (أبو مضر)، وقال (القاضي): يرد كالشرط.

ولا يثبت خيار رؤية في منكوحة، وسَلَم، وصرف، وفي المهر نظر.

---

(١) في (أ): للبائع.

(٢) الطنافس: بسط لها وجه وقفا، والزرابي وسائد لها وجه وقفا.

(٣) الأمير الحسين.

(٤) في (ب): وبه.

باب خيار الشرط

يصح شرط الخيار للبائع، أو المشتري، أو لهما، أو لمن جُعل له، ويتبعه الجاعل مدة معلومة، ولو طالت، وحيث الخيار لهما، أو للبائع، فالمبيع على ملكه، فيتعيب ويتلف من ماله، ولو مع /٢٢٢/ المشتري، كمستامٍ لم يُضَمَّن(١)، ويختار في المدة متى شاء، إلا أن يشترطوا ألا خيار إلا برد مثل الثمن، فيرده، ويبطل خياره بموته، وسكوته عقيب المدة، وبعتق، وتدبير، وكتابة، وهبة، ورهن، وتقبيل ونظر ولمس لشهوة، وإجارة، ولو من المشتري - سلَّم، أو لم يسلم - كالمشتري له الخيار فعل ذلك(٢)، لا بقبض الثمن، وإتلافه، وزيادة المبيع(٣).

وإذا كان الخيار للمشتري، فقد ملك، فيعتق عليه، ويتلف معه من ماله، ويتجدد له خيار العيب إن حدث أو نقص في يد البائع.

ويبطل خياره بمثل ما مر.

وبحدوث نقصٍ معه.

وبتشفّعه، ولو فلَجٌ.

وبسكوته عقيب المدة، ولو جهل مضيها، أو بطلانه بمضيها، لا مجنوناً، إلا بسكوته حين يفيق، فإن ناب عنه وليه بأحدهما، صح، وفي السكران الخلاف(٤)، فإن كان الخيار لهما بطل بموتهما، فإن(٥) مات أحدهما، فالحي على خياره.

وبخروجه عن ملكه.

---

(١) المستام: هو الذي يأخذ الشيء ليترواه ليشتريه ويتعرف ما يسوى.

(٢) فإن فعله لما مضى من التصرفات يبطل خياره، فيستقر البيع، فتصرف كل من البائع والمشتري في مدة خياره يبطل الخيار، ولكن تصرف المشتري يبطل الخيار ويكون تقريرا للبيع، وتصرف البائع يبطل الخيار ويكون فسخا للبيع.

(٣) أي فلا تمنع من خياره.

(٤) أي الخلاف الذي في طلاقه، فمن صحح طلاقه، أبطل خياره بمضي المدة وهو سكران؛ عقوبة له، ومن لم يصحح طلاقه، لم يبطل خياره، بل يجعله كالمجنون.

(٥) في (ب): وإن.

وحيث الخيارُ لأحدهما أكثر، بقي خياره بعد مضي مدة خيار الآخر، لا بردته[١] ولحوقه إن أسلم في المدة ولَمَّا يُبطِل وارثه، لا بعدها.

ويصح الإمضاء في غيبة الآخر، لا الفسخ، كالوكالة، خلافاً لـ(الإفادة، والشافعي)، والقول لمن سبق بفسخ أو رضى من مشتريين، أو مشترٍ ومجعولٍ له، فلو لفظا معاً، فالفسخ.

ولو مات الجاعل، بطل خيار المجعول له، ولو بلغ الصبي في مدة خيار الوصي، فالخيار للصبي.

ولو اشترى عبداً بجاريةٍ بالخيار، فأعتق العبد، فإمْضَاء، والجارية فسخ، وإن أعتقهما، نفذ في العبد.

ويلحق بالعقد زيادة الثمن، ونقصه، وأجله، وخيار، وزيادة فيه، وزيادة في مبيع، ونقصه، معلومات، فإن كنَّ مجهولات، أو تقَدَّمْنَ العَقْدَ، فلغو، فلو أجَّل الثمن شهراً، فمِن حين قبض المبيع، لا إلى آخر الشهر فبآخره.

ولو باع شيئين بعشرة، كل شهر خمسة، فتلف /٢٢٣/ أحدهما، أو استحق، فكل شهر نصف خمسة.

* * *

(١) يعني فنفس الردة لا تبطل الخيار، ولكنه ينتقل بلحوقه دار الحرب إلى وارثه، كما في سائر أملاكه.

باب خيار العيب

هو ما شهد به عدلان ذوا خبرة أنه عيب ينقص القيمة.

ثُمَّ قد يكون عاماً لكل مشْترٍ، كبخر عن داء، و إباق، وسرق، وجنون، وبول في الفراش، مع التمييز، فيرد بها بعد عودها معه، لا قبل، ولا قبل التمييز، إلا الجنون، ولا إن لم يكن مع البائع، وكعور، وجرب، وحول، وخَزَر[١]، وشعَرٍ في جوف العين، وثؤلول[٢] في وجه الأمة، وانقطاع حيضها وحبلها، وحبل في الأمة، وتزويج فيها وفي العبد، ولو مطلقة رجعياً، لا بائناً لثابتة الحيض،وحمل دابة لمريد الحمل عليها، لا النسل، ويقبل قوله، وزانية، ومن زنى، لا هما في العبد، وسرق، وتَخَنيُث، وبخر فيهما، وسقوط سن، وسواده، وبرص، وجذام، وقروح، ووجوب قتل وقطعٍ ونحوه، ورِدة، أو كانت مع البائع وتاب، ثُمَّ عاد مع المشتري[٣]، ودين يتعلق برقبته، إلا أن يُؤديه مولاه، أو يتحمله، أو يبرئه الغرماء، وزيادة إصبع، وسن منعرج، وبل المخلاة[٤]، وقِطَف[٥]، وخنثى لبسة، أو متميزاً، وخلل في الكتابة، ومستحاضة، وشيب في غير وقته، كسقوط ثدي.

وقد يكون مختصاً بهذا المشتري، كرضيعته، والدابة حاملاً وقصده الحمْل عليها، لا مُحْرِمَة، وشيخة، والبقرة كبيرة وغير حامل ولا لبون لم يشترط ذلك[٦]، فمن اشترى معيباً عالماً، أو ثُمَّ رضي به، أو جرى منه مجرى الرضى، بطل خياره، كأن يطأ، أو

---

(١) الخَزَر: كسر العين بصرها خلقةً، وقيل: هو ضيق العين وصغرها، وقيل: هو النظر الذي كأنه في أحد الشقين، وقيل: هو أن يفتح عينيه ويغمضها، وقيل: هو حول إحدى العينين، والأحول: الذي حولت عيناه جميعا، تمت لسان.

(٢) الثؤلول واحد الثآليل: الحبة تظهر في الجلد كالحمصة.

(٣) في (ب): ثم تاب وعاد مع المشتري.

(٤) بل المخلاة: يعني به في الخيل ونحوها مما يحسك الطعام قبل، والمراد به إذا كان البل قبل أكلها الطعام لأنه يمنعها من الأكل، والمقصود إذا كان ينقص من القيمة.

(٥) القطوف: اسم للدابة البطيئة في السير، والقطف: تباعد الخطى في السير.

(٦) يعني أن الكبر غير عيب، إلا أن يكون شرط الفتوة ردها بخيار فقد الصفة.

يُقبِّل، أو يستخدم كثيراً، أو يأمره ببيع أو شراء، أو يعرضه للبيع، لا لمعرفة الغلاء، والقول قوله، أو يستقيل، أو يركب، لا لعلف ورعي وسقي وردٍّ، إلا مع حضور البائع، أو لبس الثوب، ولو زاد، أو سكن، أو زرع، أو أصلح العيب، أو داواه، أو أكل، أو لتَّ، أو طحن، أو طبخ، أو خبز، أو حلب لا لدفع الضرر، أو /٢٢٤/ أخرج عن الملك - بهبة، أو بيع، أو غيرهما - أو قبض الصحيح دون المعيب، أو رده، أو عكسه؛ لأنه لا يفرق الصفقة، كل ذلك بعد علم العيب، أو زال في يد أحدهما، كتوبة المرتد، وصحة المريض، أو أزيل، فإن لم يكن شيء من ذلك، فللمبيع أحوال:

الأول: بقاؤه عنده على حاله، فيُخيّر بين أخذه بلا إرش، وبين رده وأخذ الثمن، بتراضيهما، أو الحاكم، ولا يرجع بما أنفق، ولو علم البائع، وإن تراضيا ببقائه والأرش، جاز.

الثاني: بقاؤه وقد نقص، فلا رد له، وله الأرش كما لو تلف، كبأَكْل، وقَتْلٍ - قتَله هو، أو أجنبي - وله عليه القيمة، وعلى البائع الأرش، و(أبو العباس) نفى الأرش بعد أخذ القيمة، و(أبو طالب) نفاه إن قتله هو، فإن قتل لموجب قبل الشراء - كردة، وقتْل - أو قُطِع بسرقة، رجع بكل الثمن، ويرده مقطوعاً، وقيل[1]: بما بين القيمتين معصوماً وهدراً.

الثالث: بقاؤه وقد تعيَّب، فالعيب: إما مما لا يضمن، كسماوي، وسبُع، وبهيمة جُبَار، وكعمَى، وعوَر، وهُزَال، ومرض: خُيِّر بين رده مع أرش الجديد، أو إمساكه وأخذ أرش القديم، فإن طلب كل واحد منهما أخذه مع الأرش، أو بلا أرش، أو رد الأرش، فالمشتري أولى، فإن طلب الأرش أحدُهما فقط، فالنافي أوْلَى، فإن كان الثاني جنْس الأول، فزال أحدهما، وادعى كل واحدٍ منهما أنه عيبه، ولا بينة، لزم الأرش، وامتنع الرد.

وإما مما يُضْمَن، فمن أجنبي: لزم الأرش، وامتنع الرد، إلا بتراضيهما.

ومن المشتري: فإن كان مما لا يوقف على العيب إلا بإحداثه، ككسر الرمانة

---

(١) أبو يوسف ومحمد.

والبيضة والجوزة، وذبح الشاة، فبانت حاملاً، أو طَلَبَة، فحيث لا قيمة له قبل كسره -كالبيضة المذرة[١] - استرد كل الثمن، ولو عَلِم ذلك، وحيث له قيمة قبل -لا بعد- رجع بما بين قيمته صحيحاً معيباً وغير معيب، وحيث له قيمة قبل وبعد، رده وأرشه[٢]: ما بين قيمته /٢٢٥/ قبل الكسر معيباً وبعده معيباً، كما لو قيمته صحيحاً سليماً ستة، ومكسوراً خمسة، ومعيباً صحيحاً أربعة، ومكسوراً معيباً[٣] ثلاثة، فيرد المعيب ودرهماً.

وإن[٤] كان يُوقف على العيب قبل إحداثه، ففي اللبس، ونقص الأرض بالزرع: يخير بين الرد مع الأرش، والأخذ والأرش.

وفي قطع الثوب وسائر جنايات المشتري، لزمه المبيع مع الأرش، إلا أن يتراضيا، و(المؤيد بالله) منع الرد[٥] في هذا الحال كله[٦]، وألزم الأرش.

ولو وطئها -علقت أم لا، بكراً أو[٧] ثيباً- لزم الأرش، وبطل الرد، قال (أبو العباس): ولو رضيا، وعن أمير المؤمنين عليه السلام: يصح مع الرضى، كالجناية، قال (أبو العباس): فإن وطئها غيره -زنى، أو نكاحاً- فلا رد، إلا إن ولَدت عن وطء قبل الشراء، قال: ولو وُطئَت بشبهة، فطلبها البائع، لم يُسمَع.

الرابع: بقاؤه وقد زاد، فالزيادة: إما منه لا تنفصل، كصبغ، وطحن، ولت سويق، فلا رد، وله الأرش، أو تنفصل: كحلي السيف، خُيِّر بين الأرش والقلع، فإن قلع، فتضرر المبيع، فكجنايته.

وإما من غيره، فهي: إما متصلة، كالسمن، والكُبْر، وصبغ غاصب[٨] ردَّ، ولا شيء

---

(١) سقط المذرة من (ب).

(٢) في (ب): وأرش.

(٣) سقط معيباً من (ب).

(٤) في (ب): فإن.

(٥) في (ب): من الرد.

(٦) يعني من أول الثالث، أي من قوله بقاؤه.

(٧) كذا.

(٨) في (ب): كسمن وكبر وصبغ غاصب.

له، وإما غير متصلة، فله الفرعية[١] ككراء، ومهر، ورد الأصلية، كولد، وصوف، ولبن، وثمرة، وإن أتلف، فَمِثْل المثلي وقيمة المتقوم إن رد بالحكم، كالبيع الفاسد.

الخامس: أن يكون قد خرج عن ملكه، أو بعضه، ولم يعُد: أخَذَ الأرش، كوقف، ونذر، ولو بعوضٍ هبةٍ وعتقٍ [٢]، كبيع[٣]،خلاف (أبي العباس) مع العوض، فلو اشترى ثوبين معيبين، فباع أحدهما قبل [أن] يعلم، طالب بأرش الباقي، ولا يرده دون المبيع على قوله[٤]، وإن عاد، ردَّه عند (القاسم)، لا عند (الهادي)، إن استرده بالرضى، أو بأذن البائع، إلا بالحاكم /٢٢٦/.

فصل: [في ما يمنع الرد وما لا يمنعه]

لا يمتنع الرد بولادةٍ وطئها عند البائع، ولو حدث معها نقص، أو هزال، فلو ماتت، فللمشتري الأرش.

ومن اشترى معيباً وباعه، فرام مشتريه رده، فادعى رضاه في حال العقد[٥]، ولم يبين، فرُدَّ[٦] عليه، لم يرده على الأول.

ومن اشترى سلعاً فيها معيب علمه عند البيع، أو القبض، فقبض السليم، أو المعيب، امتنع الرد، فإن جهل: فمع بقاء الكل، ردَّ الكل، أو رضيه، ولا تفرق الصفقة، ولو بعد القبض، فإن تلف الكل، فله الأرش، ومع بقاء السليم: له أرش المعيب، وفي العكس: خُير بين رده أو أخذه بلا أرش، إن تميز العقد، وإلا رجع بالأرش فقط، والأرش: ما بين القيمة سليماً ومعيباً من الثمن، فلو القيمة سليماً ستة، ومعيباً أربعة، والثمن ثلاثة، فالأرش الثلث: درهم.

---

(١) في (ب): الفرعية كلها.

(٢) في (ب): ولو بعوضٍ هبةً وعتقاً.

(٣) لا يصح تشبيه العتق والهبة اللذين بغير عوض بالبيع، إنما يصح تشبيههما بالبيع إذا كان بالعوض، فكان صواب العبارة أن يقول: كوقف ونذر وهبة وعتق بلا عوض أو بعوض كبيع،،،.

(٤) أي قول أبي العباس، أما على قول المؤيد بالله ومن وافقه، فله الرجوع بأرش الجميع.

(٥) سقط في حال العقد من (أ).

(٦) في (ب): فرده.

ولو اشترى إناء فضة وزنه مائة بمائة، فتعيب عنده بخمسة، وظهر على عيب بخمسة، رده بلا شيء، فإن كان هو الجاني، رده مع خمسة.

ولو تبرأ البائع من كل عيب، أو من كذا ومن كل عيب، لم يبرأ إلا مما عيِّن، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، فمن الكل.

فإن تبرأ من جنس، ولم يذكر عدده، كأحجار كامنة في الأرض، وعروق أشجار، والأخراق، والجذام، برئ من كل ما وجد، لا مما يحدث بعد العقد إلى القبض، ولا من جنس آخر، فإن ذكر عدداً، أو قال: أحجاراً صغاراً، فبان أكثر و[1]كباراً تَضُر بالحرث والزرع، رد.

فإن تبرأ مما يحدث بعد العقد، وقبل القبض، فسد، لا بعد القبض، فإن التزم رد الثمن إن أبق إلى وقت معين، صح، فإن اشترى من قد أبق، ثُمَّ أبق معه، ثُمَّ عاد، رده واسترد الثمن /٢٢٧/، فإن لم يعد، فالأرش، فإن شرط رده إن أبق، ولم يكن قد أبق، فسد العقد.

ويرد المعيب على البائع أين وجده[2]، كالدين، والقصاص، والكفالة، والوديعة، والمستأجر عليه، لا الرهن، والعارية، والمؤجَّر، فموضع القبض، ولو تلف المعيب في المسيِّر به للرد، فله الأرش، (إن بين أنه سار له)[3].

ولو جرح رجل[4] بقرة رجل، فباعها مالكها قبل البرء، سقطت السراية مع المشتري عن الجارح إن علم المتبايعان، لا أرش الجرح، ولا سراية بعده، إلا عند (الحقيني)، ولا رد للمشتري مع البقاء، ولا أرش مع التلف، ومع جهلهما وماتت: رجع المشتري بالسراية على البائع، وهو على الجارح، فإن بقيت، ردها بالحكم، ثُمَّ لزم الجارح السراية، لا بالتراضي، وإن علم البائع، ردها المشتري مع البقاء، وإلا الأرش مع التلف، وسقط حق البائع، ومع جهله وعلم المشتري، لا شيء، كمشتري

---

(١) في (ب): أو.

(٢) في (أ): وجد.

(٣) ما بين القوسين مطموس في (أ)، وكتب فوقه أمر المصنف بطمسه.

(٤) سقط رجل من (أ).

معيب باعه أو أتلفه بعد العلم، وكمجروح عفا عن الجرح فمات، لا شيء للورثة إن خرَجت ديته من الثلث، وكمن جرح عبداً، أو قطع يده، فأعتقه سيده، ثُمَّ مات، فله الأرش، والسراية إلى العتق، ولا دية له، ولا لورثة العبد، ولو رمى عبداً رمية قاتلة بالمباشرة، فأعتَقه، فله قيمته، لا بالسراية، فالأرش، ولا إن قطع يده فأعتقه مولاه، فنصف القيمة.

وإذا غاب بائع المعيب، نقضه القاضي[1]، ثُمَّ باعه لتوفير الثمن، أو لخشية فساده فقط، ويصح الرد بتراضيهما، وإلا فبالحاكم، ولو مجمعاً عليه، إلا عند (الناصر، والمنصور بالله، والشافعي)، ولو[2] قال: رددته، وخلى بينه وبين البائع، ولم يقبل، ومضَيا، فتلف، فمن مال المشتري.

ولو باع قمقماً معيباً بقمقم، فحلاّه، ثُمَّ رُد عليه /٢٢٨/ قمقمه، رده بلا شيء عند (المؤيد بالله)، كقصارة الثوب، خلافاً لـ(الهادي)، فإن ركّب عليه ما ينفصل، كحلية تنفصل ولا ضرر[3]، فصَل، وبِضَرر، فله قيمة الحلية، كما لو كانت هي المتضررة.

ولو اشترى ما علم عيبه بعد أن أُخبر بزواله، فعاد معه وهو مما يعود، كالصرع، وحُمى الرِبْع[4]، فلا خيار، فإن كان لا يعود، رد به؛ لأنه كامنٌ.

ولو رُد على الوصي ما باعه بعيب [5]، أو استُحق، رد الثمن، فإن كان قد قَضَاه، أو أنفقه[6]، باع من التركة، فإن لم يكن، استرده من الغرماء، فإن تعذر، غرمه من ماله.

---

(١) في (ب): الحاكم.

(٢) في (ب): فلو.

(٣) في (ب): من غير ضرر.

(٤) حمى الربع: أن تأتيه الحمى يوماً، ثم تتركه يومين، وتأتيه في اليوم الرابع.

(٥) في (ب): لعيب.

(٦) في (أ): وأنفقه.

والفسخ بالعيب بالحكم من أصله[١]، فلو باع سلعة بسلعة، فأجَّرَها، أو رهنها، أو باعها، نُقِض ذلك؛ لأنه موقوفٌ.

ومن باع بقرة قد عقرها كَلْبٌ كلب بعد الْتِئام جرحها، رد الثمن كله حيث لا قيمة لها، ولو علم المشتري، وحيث لها قيمة وعَلِمه، وأنه ينتقض، لا شيء له، كنَصْلٍ كَمَن[٢]، وإن جهل أحدهما، فالأرش.

فصل: [في أقسام الخيارات من حيث الإرث والتراخي والفور]

الخيارات تنقسم:

فما[٣] للتروي - كشرط، ورؤية - على الفور، ولا يورث.

وما للنقص - كعيب، وفقد صفة، وتعذر تسليم، وخيانةٍ، وغرَر - يُورث، وعلى التراخي، قيل[٤]: وخيار معرفة قدر الثمن والمبيع.

فأما الإجازة، فتراخي، ولا يُورث، وتعيين المبيع تراخي في المدة، ويُورَث، وبعدها يُورث، ويكلف التعيين فوراً، ويُحبَس، ولا يبطل البيع، وفي خيار الرؤية قول من رد من مشترِيَين، وفي الشرط قول من سبق منهم حيث هم من جهة، وفي العيب قول من رضي، ويلزمه في العيب الكل؛ لئلا يفرق الصفقة، وله أرش حصة شريكه على البائع.

* * *

(١) يعني في أنه يمنع من استمرار الأحكام، وإنما طابت للمشتري الفوائد الفرعية مع الرد بالحكم وهو فسخ العقد من أصله، فلأنه مضمون عليه ضمان الملك؛ لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «الخراج بالضمان»، فأما الأصلية، فوجب ردها لخبر المصراة. تمت.

(٢) يعني كما لو كان في المبيع نصل كامن، والنصل: حديدة السهم والسيف والرمح ما لم يكن له مقبض، وأنصله: جعل فيه نصلاً.

(٣) في (أ): فمنها.

(٤) الفقيه محمد بن سليمان عن بعضهم.

باب ما يدخل في المبيع وتلفه واستحقاقه

[فصل: في ما يدخل في المبيع]

يدخل في بيع المماليك، والهبة، والوقف، والوصية /٢٢٩/، والمهر، والخلع: ما تُعورف من ثياب البِذْلة، لا ما زِيْد للنفاق والزينة، كعمامة، ومِنْطَقة.

وفي الفرَس: العِذار، لا اللجام والسَــرْج، فإن أُدْخِل، لم يدخل اللِّبْد المنفصِل[1].

وفي بيع الدار: حيطانها، وسقوفها، وأبوابها، وطريقها، وما يُفْعَل للبقاء من رحا، ومدقة، وتنور، وسُلّم مسمور، ووَتِد، وبئر.

وفي الأرض: شجر يبقى سنة فصاعداً، كأصول القضب والكُرَّاث، والأغصان، والسواقي، والمساقي، والجُدُر، والطرق المعتادة -فإن لم تكن والمشتري مجاور، ففي ملكه، أو جاوَرا[2]، و حيث مجاوره البائع وحده، ففيه[3]، وحيث حُف بملك الغير، فعيب، فيُخيَّر إن جهل، ولا[4] الزرع، والثمر، ونخل[5] طَلَع -أُبِّر أم لا- فيصبر المشتري حتَّى يُدْرِك بغير أجرة[6]، ولا أغصان التوت، وورقه، وورق الحناء، والهَدَس[7]، قال (المؤيد بالله): لا تدخل أغصان التوت غير المورقة، كالثمر، قال (أبو طالب): تدخل كالصوف.

ولو اشترى الأغصان والورق، فزالت، فنبت على الأغصان ورق، فله، وما حدث

---

(١) يعني إذا أدخل السرج، لم يدخل اللبد المنفصل، واللبد: هو ما يوضع على السرج من صوف وشعر ونحوه.

(٢) أي أن أملاك المشتري والبائع إذا كانت مجاورة للمبيع، فالطريق من ملك المشتري.

(٣) أي: وحيث البائع هو المجاور دون المشتري، فالطريق في ملك البائع.

(٤) كذا.

(٥) في (أ): والنحل، وصوب في الهوامش على وتمر نخل طلع.

(٦) يعني لا يلزم المشتري أجرة لبقاء الزرع أو الثمر حتى يستحصد.

(٧) الهدس: شجر يعرف عند أهل اليمن بالآس.

بعد العقد من ثمرٍ، فللمشتري، فإن اختلطا قبل القبض، فسد، لا بعده، فيقتسمانه سواء، وبيِّن مدعيٍ الزيادة.

ولا يدخل دفين، والمعدن لمن سبق إليه، ولا درهم في بطن شاة، بل للبائع إن ادعاه، وإلا فلقطة، كفي بطن سمكة وهو إسلامي، والكفري للبائع، كدُرَّة، والعنبر والسمكة للمشتري.

ويدخل الماء، وطريقه، وماء الرحا، إلا في بلد يُفْرَد كلٌ بالبيع.

ولو باع بناء أو شجراً دون قراره، ولم يقل بحقوقه، وجب رفعه، ولو باع بحقوقه، فقراره للبائع، وله حق اللبث، وإعادته إن زال، ولو باع العرصة لا البناء، رفعه، إلا أن يستثني حقوقه، ولو باع شجرة واستثنى /٢٣٠/ بقاءها ما بقيت، فسد، ولو باع أرضاً واستثنى شجرها وبقاءها ما بقيت، صحَّا.

فصل: [في تلف المبيع]

يتلف المبيع من مال البائع، فينفسخ البيع، ويرد الثمن حيث تلف قبل التسليم، أو بعده ولكن استعاده ليقف معه، أو مع عدل؛ لقبض ما استحق ثمناً مُعيناً - ذهباً، أو فضةً - أو في الذمَّة مشروط التعجيل، فلم يعجل، أو لإبدال ثمن نقد - معين، أو غير معين - أو مكيل غير معين، أو قبل تجديد قبض أمانة تحت يده اشتراها على قول (أبي العباس)، فإن تلف عند البائع بعد ما عاد إليه رهناً - في الثمن، أو غيره - أو استرده لقبض الثمن من غير شرط تعجيله[1]، أو عدَّله، ضمن القيمة، فإن عاد إليه وديعة، أو عارية، أو بعد ما قبضه بالوكالة، أو بعد إمكانه في ما إذا اشتراه أمانة عنده، لم يضمن، فإن كان الثمن المكيل مُعيناً، فمبيع، فيرضاه، أو يفسخ.

ولو وطئها البائع، لم يكلف المشتري أخذها، فإن أخذها، فلا حد، ولا مهر، وإن أباها، عتق الولد، ولا نسب، ولا تكون أم ولد.

وإذا تلف بعض المبيع، بطل من الثمن بقدره، وخُيِّر المشتري إن كان عيباً، وإن

---

(١) في (ب): تعجيل.

تعيَّب، خُيِّر بين أخذه بكل الثمن وتركه، والآخذ للسوم لا يَضْمن، إلا أن يُضَمَّن.

فصل: [في استحقاق المبيع]

وإذا بان المبيع للغير، رده على مستحقه، ولو تعذر رجوعه بالثمن، ثُمَّ إن رده بأذن البائع، أو بالحكم بالبينة، رجع، إلا إن قال: أعلم أنه لك[1]، ولا بالبينة فقط[2]، أو ابتداءً[3]، أو بنكوله، أو برده اليمين، أو الإقرار، وإن استحق بعضُه، فكما مر في ما تلف[4].

ولو باع بدراهم، وأخذ بمثلها دنانير، رجع بالدنانير، ولو وكل بقبض الثمن، أو أحال به، أو أمر غُرْمَاءه بقبضه، رجع المشتري على البائع دونهم، ولو ضمن أجنبي دَرَك المبيع، فاستُحق، غرم للمشتري، ولو علموا معاً.

فصل: [في مخالفة المبيع للصفة المشروطة]

من باع شيئاً موصوفاً /٢٣١/ فأعْطى خلاف صفته، فالبيع صحيح، أُشير إليه أم لا، أعلى أو أدنى، عَلِم البائع أم لا، ويُخيَّر المشتري في الأدنى.

وإن كان خلافه في الجنس، فإن كان مشاراً، صح البيع، وله الخيار، كان أعلى أو أدنى، فإن استهلك الأدنى عالماً، فلا شيء له، وجاهلاً، خُيِّر بين الرضى، أو أخذ الأرش، أو تسليم الأرض وما فيها وأخذ كرائها وغراماته.

فإن قال على أنه كذا، فبان جنساً آخر، فالبيع فاسد يملك بالقبض، فإن استهلكه، لزم مثل المثلي، أو قيمته إن تعذر المثل، وقيمة المتقوم، فيترادَّان الزيادة، وإن كان غائباً، فسلّم غيره عالماً، فإباحة يرجع به مع البقاء، لا مع التلف، وجاهلاً:

---

(١) يعني أن المشتري إذا قال: أعلم أنه لك، لم يرجع على البائع بالثمن، ولو سلم المبيع بأذن البائع، أو بالحكم ببينته؛ لأنه إذا قال ذلك، فقد أقر بأن المستحق ظالم، فلا يرجع على البائع بالظلم.

(٢) يعني من غير حكم بها، لأنها مع عدم الحكم غير موجبة للتسليم.

(٣) يعني أو سلمه للمدعي ابتداء من غير حكم ولا بينة.

(٤) يعني أنه يأخذ الباقي بحصته من الثمن، إلا أن يكون انفراد الباقي غبناً، ثبت للمشتري الخيار.

كقرض فاسد، يسترده إن بقي، ومثله إن تلف، ويسلم المبيع إن هو في ملكه، وإلاّ فباطل.

وإن كان خلافه في النوع، كبُرٍّ عَربيّ وميساني[1]، ففي المشار إليه يصح، وله الخيار، كان أعلى أو أدنى، فإن أتلَف الأدنى عالماً، فلا شيء، وجاهلاً: له الخَيارات الثلاثة، فإن قال: على أنه عربي، ففاسد مع جهله، فيلحقه أحكام الفاسد، وصحيح مع علمه، فيُخيّر المشتري مع البقاء بين رده والرضى، فإن استهلك الأدنى عالماً، فلا شيء له، وجاهلاً: فله الخيارات الثلاثة.

وإن لم يشر إليه، فجاءه بنوع آخر أعلى، جهلاً، استرد البائع الأرش، لا مع العلم، وإن استهلك الأدنى مع العلم، فقد رضي، ومع الجهل، فله الخيارات الثلاثة.

* * *

(١) في (أ): وكورة بين البصرة وواسط، النسبة إليها ميساني، وميسناني.

باب البيع غير الصحيح

هو: باطل، وفاسد.

[فصل: في البيع الباطل]

فالباطل: إما لأنه مع صبي، أو مجنون، أو مكره، فمغصوب.

وإما بغير ثمن، أو خمر، أو خنـــزير، في متعين، أو لا يملك، فكالمغصوب، إلا في أنه لا أجرة له ما لم يستعمله، وأن من غصبه منه ثُمَّ رده إليه بَرِيءٌ، وأنه لو اتجر فيه / ٢٣٢/ وربح، طاب له الربح، ولا يجب عليه الرد حتَّى يُطالب، وله مطالبة من غصبه، وانتزاعه منه.

وإما بغير لفظ، وهو المعاطاة، فلا يحنث به من حلف لا باع، ولا شفعة، ويجوز كل تصرف، لكن عند (الهادي) يُملك بالقيمة، وله ارتجاعه، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) فيهما.

فصل: [في البيع الفاسد]

والفاسد: ما عَرِي عن غير ذلك من الشروط[1]، أو دخله شرط يفسده، كبيع مضطر، وقد مر، فإن فسد للربا، لم يحل عقده، ولا[2] الشهادة، ولم يملك بالقبض، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، ولم يطب ربحه وخراجه، وإن فسد لغيره، حل، ومُلِكَ بقبضه بالرِّضى، ولو سلم الثمن.

ولا يكفي التخلية، فتتلف ثِمَارٌ قبل صلاحها من مال البائع، كبعده لمفسد آخر، ولو خلى بينهما، ويطيب ربحه وخراجه، ولا يصح فيه قبل قبضه شيء، بل كل شيء

---

(١) قال في هامش (أ): مقتضى عبارته في الكتاب أنه إذا عري عن غير الشروط المبطلة، أو دخله شرط من الشروط المفسدة، فسد البيع، وليس كذلك، فصواب العبارة عكس ما ذكر، فيقال: ما عري عن ذلك - أي عن الشروط المبطلة - ودخله شرط يفسده.

(٢) سقطت لا من (أ).

بعد قبضه، إلا الوطء والشفعة، ولو نهاه وطلب الفسخ، ويثبتان في بيعه أخرى، ويملك بالقيمة، ولو لم يفسخ، فمن عليه الزيادة يردها، فإن غاب من هي له، حفظت حتَّى ييئس منه، أو ينتهي عمره مائة وعشرين سنة، ثُمَّ تُسَلَّم لوارثه إن عرف، وإلا ففي الفقراء، وبإذن الإمام أو الحاكم أوْلَى، وهو معرض للفسخ، فبتراضيهما: رده، لا فوائده الفرعية والأصلية، وبالحكم: رده وفوائده الأصلية فقط، فإن تلف دونها، طابت له، وغرم الأصل، مثل المثلي كيلاً ووزناً وعدداً، وقيمة المُتَقَوَّم يوم قبضه، وعكسه: رده وغرمها إن تلفت بجناية[1]، وإن تلفا، غرمه، لا الفوائد، إلا بجنايته قبل تلفه، ويمنع رد عينه الاستهلاك الحكمي، كعتق، وبيع، وهبة، ووقف -ولو فسخه الحاكم- وغرس فَسِيْلٍ[2]، وبناء عرصة، وطحن، وطبخ، وذبح، ولت، ونسج[3]، وصبغ / ٢٣٣/، وقطع ثوب، وحشو جُبَّة، لا نكاح، ويبقى[4]، ومؤاجَرة وتُفسخ، وللمشتري المهر والأجرة، واستئْنافهما عقداً صحيحاً صحيحٌ، وفسخٌ للفاسد.

ولو اشترى عبداً شراء صحيحاً، وباعه قبل قبضه، لم يصح من المشتري الثاني قبل [أن] يُقبض فيه شيء، كبعد قبضه بغير أذنهما، أو بأذن الأول، وبأذنهما يصح كل شيء، قبض الثمن أم لا، كبإذن الثاني وقد سلم الثمن للأول، لا قبله حتَّى العتق.

* * *

---

(١) في (ب): بجنايته.

(٢) الفسيلة: النخلة الصغيرة، وتجمع على فسيل.

(٣) سقط ونسج من (ب).

(٤) أي ويبقى عقد النكاح، فلا ينفسخ بفسخ البيع؛ لأن المشتري مسلط على عقده، وهو مما لا يفسخ بالأعذار، وصح من المشتري التزويج مع أنه لا يجوز له الوطء؛ لأنه يصح العقد بالتسليط عليه بالوكالة، والوطء لا يجوز بالتسليط، وليس كل من يصح له التزويج يجوز له الوطء.

باب المأذون

يصح من السيد والولي الأذن للعبد والصبي المميز بالتجارة في ماله، أو مال الغير، وأذنه بشراء شيء يأكله -أو لا يُؤكل- أذن في كل شيء، ما لم ينهه، وفي الإجارة، لا في مال نفسه، إلا بإذن خاص، وسكوته للمحجور وقد رآه يشتري لنفسه شيئاً يصيره مأذوناً.

وللمأذون البيع بالدين، و[أن] يوكل، ويرهن، ويرتهن، ويبيع من سيده إن عليه دين[1]، كالعامل، ولا يهب، ولا يقرض، ولا يضمن بمال ولا بدن، ولا يسافر إلا بإذن، فمن عامله في سفر، جاز، وهو بالخطر[2].

ولا تصح تجارته بغبن فاحش، وما لزمه من دين، ففي رقبته، وما في يده، فيسلمهما سيده، أو يفديه بهما فقط، إلا أن يقولوا نستخدمه، أو بالزائد، ثُمَّ نبيعه ونُنفقه من كسبه، أجيبوا، فإن باعه، أو وقف، أو أعتق، فعليه القيمة فقط، ويتعين ثمنه للغرماء، فإن فوَّته، نقضوا البيع، وبيعه إليه لا إليهم، فإن امتنع، فالحاكم، ولا يضمنه لو مات مع امتناعه.

وللمولى بيع ما في يده حيث لا دين عليه، وغرماؤه بثمنه أولى من غرماء مولاه، ويستوي في ثمنه دين المعاملة بعد الأذن -كمضاربة، ووديعة، لم يُستَثْنيا، ضُمنا بجناية /٢٣٤/- ودين الجناية بالحصص، فدين الجناية في رقبته، ولو صغيراً، و محجوراً[3]، ومجنوناً، على نفس أو مال، ودين المعاملة ما قبضه برضا مولاه، فإن كان محجوراً، لم يضمن، وكذا الصغير لا يضمن ديناً ولا شرعاً، ولو أتلف، وإن كان كبيراً وأوهَم الأذن أو الحرية، فجناية، وإن لم، ضمن متى عتَق، وإن كان مأذوناً، ضمن ما لزمه مما

---

(١) في (ب): إن كان عليه دين.

(٢) أي خطر الخصومة إذا أنكر سيده الأذن.

(٣) سقط ومحجوراً من (أ).

أذن فيه، فدين الجناية يفارق دين المعاملة من أربعة أوجه[1]:

[١] لا يتناول ما في يده من مال السيد.

[٢] وأنه لو اختار الفداء، لزمه كل الجناية، كما لو باع، أو أعتق، أو قتَل، بعد علمه بها، لا قبله، فقيمته فقط، كدين المعاملة، ولو علم، واختار الفداء.

[٣] وأن دين الجناية يلزم الصبي، ولو محجوراً.

[٤] وأن الخيار إليه، فيصح تصرفه، وعكسها في المعاملة.

ويرتفع الأذن بخمسة: ببيعه، وعتقه -لا الاستيلاد والتدبير- وبإباقه حتَّى يعود، وبموت السيد، وبحجره عليه شاهراً، ثُمَّ هو بالإضافة إلى من لم يعلم كالمأذون، وحجره في شيء ليس حجراً في غيره، وبيع السيد ما في يده ليس بحجر.

ولو دفع عبد مالاً لسيده إلى رجل ليشتريه به، فاشتراه بغيره، أو به وهو نقد، صح الشراء -كان مأذوناً في التجارة، أو محجوراً- فإن اشتراه به وهو عرض، ففاسد، وعلى المشتري للسيد رد ما أخذ، مثل المثلي، وقيمة المتقوّم.

ثُمَّ المأذون يعتق بالشراء، وبقبض مشتريه في الفاسد، كأن يأمره بأمر.

والولاء للسيد، ويغرم العبد لمعتقه القيمة، وغير المأذون يملكه، فيعتق، أو يبيع، أو يفعل ما يشاء، فإن أعتق، فله الولاء، ويغرم لمشتريه القيمة إن سلمها بعد عتقه، ويصح /٢٣٥/ توكيل العبد ببيع نفسه، وأن يبيعه من نفسه، وأذنه في التجارة ليس بأذن في بيع نفسه.

* * *

(١) في (ب): وجوه.

باب المرابحة

هي نقل المبيع بالثمن الأول وزيادة، ولو من غير جنسه، بلفظها، كالتولية، أو بلفظ البيع، وشروطها ثلاثة:

الأول: ذكر كميَّة الربح ورأس المال، أو معرفتهما له.

الثاني: أن يكون معلوماً على التفصيل، أو جملة علم تفصيلها قبل استهلاكه، ومثلياً أو متقوماً صار إلى المشتري الأخير، فيجوز.

الثالث: أن يكون شراؤه من غير عبده وشريكه، ولا يُشْتَرط أن يكون كل المبيع الأول[١]، فلو اشترى ثوبين بثمن، أو هو وآخر سلعاً بثمن، واقتسماها، جاز بيع ثوب ونصيبه بحصته، كجارية وشجرة وناقة حوامل بعد أخذه بإسقاط حصته، فأما الحادث، فله الأصلي والفرعي، فإن جهلا أو البائع رأس المال، لم يصح، لا المشتري، فيخير.

ولو باع ثوباً برقم فيه، صح إن كان الرقم صدقاً، وعرفاه، لا إن جهل صحته بأن رقمه وكيل البائع، ولا إن كان صحيحاً وجهلاه، أو البائع، فإن علمه، خُير المشتري، فإن كان صحيحاً ويعرفه غيرهما، لا هما، أو هما في المآل، بأن كان الرقم في باطنه، صح.

ويكره أن يبيع مرابحة ما اشتراه بزائد رغبة، وما اشتراه ثُمَّ باعه ثُمَّ اشتراه بزائد رغبة بالثمن الثاني، لا في ما اشتراه من ابنه وزوجته ومكاتبه.

ولا تصح في ما اشترى من عبده وسيده[٢] وشريكه في التصرف، فلو اشتريا سلعة بخمسين، فاسترخَصَاها، فتقاومَاها بستين، وأخذها أحدهما كذا، رابَح بخمسة وخمسين، لا بستين.

ولو اشترى نصف عبد بمائة، وآخرُ النصفَ /٢٣٦/ الآخر بمائتين، فرابحا بأربع

---

(١) في (ب): للأول.

(٢) في (ب): والعبد من سيده.

مائة، فالمائة نصفان، ولو باعا بثلاثمائة، فيقتسماها[١] نصفين.

ويجوز ضم المؤن -كخياطة، وقصارة، وكراء، وجباء، وصبغ، ونفقة، وكسوة- إلى رأس المال، فيقول: قام عليَّ بكذا، لا اشتريت، لا[٢] الدواء والغذاء، وعلاج الشجة، ونفقة نفسه، مالم يُبيِّن، ولو اشترى بعشرة، وباعه باثني عشر، ثُمَّ اشتراه بعشرة، رابح على عشرة، خلاف (أبي العباس)، لا بمعجلٍ ما اشتراه بمؤجل، ولا ما تعيَّب عنده بفعله، أو آفة من السماء[٣]، أو رُخص، أو قِدَم عهده، حتَّى يبيِّن، ويحط عن مشتريه ما حط عنه، ولو بعد المرابحة.

ولو اشترى بعشرة، فسلم بها عرضاً أو ذهباً، رابح بعشرة نقداً، ولو اشتريا بعشرة، فدفع أحدهما ثوباً قيمته أربعة بستة عنهما، والآخر أربعة، ثُمَّ باعاه، فلا يأخذ رب الثوب ستة بدل ثوبه، بل كل واحد أربعة، ويقتسمان الباقي.

ولو باع في بلد ما اشتراه في غيرها، ولم يذكر وزناً، فوزن رأس المال حيث اشترى، والربح حيث رابح، ولو رابح في كل عشرة درهم[٤]، فللكسر حصته.

فصل: [في التولية]

والتولية: نقل البيع[٥] بالثمن الأول فقط، وأحكامها كالمرابحة في الرقم وغيره، فإن خان البائع فيهما، ففي العقد، كفي ما اشترى رغبة بزائد، أو بمعجل ما اشترى مؤجلاً، أو ما تعيَّب عنده، أو قدم عهده[٦]، فلا شيء للمشتري مع التلف، وخُيِّر في[٧] الباقي بين الرضى والفسخ، وفي الثمن بأن قال بعشرة وهو بخمسة، أو في المبيع بأن نقص منه، رجع المشتري بالخيانة إن تلف، ومع البقاء: خير بين رده أو الرضى

(١) في (ب): اقتسماها.

(٢) في (ب): إلا.

(٣) في (أ): أو من السماء.

(٤) في (ب): درهماً.

(٥) في (ب): المبيع.

(٦) في (ب): أو ما قدم عهده.

(٧) في (أ): مع الباقي.

بكل الثمن، وقال (المؤيد بالله): يحط في المرابحة كالتولية، وفي المساومة إذا قال: اشتريت بعشرة، أو الصبرة مائة، وهما أقل، أو المشتري قال الصبرة كذا وهي أكثر / ٢٣٧/، واشترى جزافاً، فلا رد، ولا خيار.

فصل: [في الإقالة]

شروط[1] الإقالة: لفظها، وبقاء المبيع، ولم يتغيَّر بزيادة، كصبغ، وثمر، وأن تقع بين المتعاقدين.

وهي بيعٌ في حق الشفيع، فتجدَّد الشفعة، وفسخٌ في السلم، وكذا في غيره، خلاف (المؤيد بالله)، فيصح قبولها في غير المجلس في الغائب، ولا تلحقها الإجازة، ويتولى طرفيها واحد، وتصح قبل القبض، ويصح التصرف فيها[2] بعد الإقالة قبل القبض، وتقع بالثمن الأول، ولو ذكر فوقه، أو دونه، أو تأجيله، أو غير جنسه، فتصح، ويبطل الشرط، إلا تبرعاً، فيجوز، وتصح معلقة، كبِرَد الثمن، لوقت معلومٍ أو لا، وقال (المؤيد بالله): بيع، فتنعكس هذه الأحكام، والفوائد الأصلية والفرعية للمشتري؛ لأنها ترفع العقد من حينها.

* * *

---

(١) في (أ): شرط.

(٢) سقط فيها من (أ).

باب القرض

[فصل: في ما يصح فيه القرض]

يصح في المثلي، وفي ما يمكن ضبطه من المتقَوَّم بالوزن: كحطب وخشَب، وبقْلٍ بالوصف والوزن، فيملك بالقبض، وإن لم يتصرف فيه[١]، فيصير به غنياً، وتلزمه زكاته، ويتصرف فيه بما شاء، وليس للمقرض ارتجاعه، ويجب رد مثله جنساً وصفة، ولو رخص، كالطعام والدراهم[٢] والفلوس كسدتْ برده في موضع القرض، كالثمن، والأجرة، والمهر، حيث لا شرط، فلا[٣] يلزم في غيره.

والذي يجب رده في أي موضعٍ وجد صاحبه: المعيبُ -ولو لحمله مؤنة- والوديعة، والمستأجر عليه، والغصب، حيث لا مؤنة لحمله عند (أبي طالب).

والذي يجب رده في الموضع الذي قبض فيه: القرض، والرهن، والعاريَّة، والرقبة المؤجرة، والحق المؤجل، والمعجل إن ساوى حقه قدراً وصفةً، وأمكن قبضه، وأمِن عليه الأخذ والفساد إلى محله، ولا مؤنة إليه، ولا غَرض، والكفالة بالوجه إذا تعذَر عليه استيفاء /٢٣٨/ حقه إلا في ذلك الموضع.

ولا يصح الإنظار بالقرض، ككل دين ثبت بغير رضى صاحبه[٤]، كجناية، وأرش، وغصب، بخلاف سائر الديون، كالثمن، والأجرة، والمهر، ولا يحل[٥] بالموت، ولكن يعزله الورثة ندباً.

---

(١) سقط فيه من (ب).

(٢) في (ب): وكالدراهم.

(٣) في (ب): ولا.

(٤) سقط صاحبه من (أ).

(٥) أي الأجل.

فصل: [في أقسام الفاسد]

والفاسد: إما من أصله، كثياب، وحيوان، وما لا يُضْبَط، والحلي، ولو آنيَة.

وإما لشرط يقتضي الربا، كأثرٍ، وفي مكان آخر لحمله مؤنة، فيملك بالقبض، خلافاً لـــ(أبي مضر)، كفاسد البيع، ويرد مثل المثلي، وقيمة المتقوّم، وينفذ التصرف فيه، ومُقبِّض السُفتجة[١] أمين في ما قبض، أو ضمين حيث يستهلك[٢]، وكلاهما جائز، ولو بالمسألة، لا بالشرط، وليس لمن تعذر عليه استيفاء حقه حبس حق صاحبه، ولا أخذ جنسه، ولا غير جنسه، إلاّ بالحاكم، وأجاز (المؤيد بالله) الجنس، و(المنصور بالله، والشافعي): وغيره.

وكل دينين استويا في الصفة، وقعا قصاصاً، وعارية الدراهم قرض، فتضمن، لا للحك والوزن ونحوهما، وعارية الأواني من الذهب[٣] والفضة لا تكون قرضاً، وإن حرم الاستعمال، وتثبت الفلوس في الذمة قرضاً ومهراً وثمناً وأجرة، ويجب مثلها، وإن كسدت.

* * *

(١) السفتجة: واحدة السفاتج، فارسية معربة، وهي أن تعطي مالاً لرجل في بلد، فيمكنك من أخذه من عميل له في مكان آخر، خوفاً من غائلة الطريق، وهو ما تفعله البنوك اليوم، وفي جوازه كلام كثير، وأصل السفتجة: الكتاب الذي يرسله المقترض إلى وكيله ببلد ليدفع للمقرض نظير ما أخذه منه ببلده.

(٢) في (ب): استهلك.

(٣) سقط الذهب من (أ).

باب الصرف

لا يشترط لفظه، بل يصح بما يصح به البيع، ولا ملك ما يتصارفان فيه حال العقد، ولا العقد عليه، فلو باع ديناراً بعشرة دراهم لا يملكان ذلك، أو لم يحضر مجلس العقد، ثُمَّ ملكاه بقرض أو غيره، وتقابضا قبل التفرق -لا بعده- جاز.

وشروطه في الجنس الواحد أربعة:

[الأول]: الحلول.

و**[الثاني]**: التقابض قبل تفرقهما، ولو انتقلا -لا أحدهما- عن مجلسهما، أو سارا معاً، أو ناما، أو أغمي عليهما، ولو طالت المدة، ولو[1] تقابضا البعض قبل التفرق، صح /٢٣٩/ بقسطه، كعشرة دنانير بمائة درهم حضر نصفها، صح في خمسة، وخمسة على ملك صاحبها، فلو اقترض تمامها، وسلمه قبل التفرق، صح.

الثالث: التساوي.

الرابع: العلم به[2] حال العقد، ولو اختلفت الصفة، فلا يجوز ستة رديئة بخمسة جيدة، أو سبيكة، أو تِبْر[3]، ولو حَزَرا فظناه السواء، ثُمَّ عقدا، ثُمَّ علماه في المجلس، أو بعده، لم يصح، فلو أدخل مع الخمسة ما يساوي السادس، صح، لا دون عند (أبي طالب)، وأجازه (المؤيد بالله)، ولو اشترى بالخمسة ما يساويها، ثُمَّ باعه بالستة، صح، لا دونه عند (أبي طالب)، وحصَّل (المؤيد بالله) جوازهما.

ولو اشترى بخمسة دنانير دراهم على أنها جيدة، فوجد فيها رديئاً -عيناً، أو جنساً- فأبدله قبل تفرقهما، صح -كان الرديء الأقل أو الأكثر- فأما بعده، ففي رديء العين يبطل بقدره، وفي رديء الجنس: إن علمه حين قبضه، فقد رضيه، وإلا فسد بقدره إن لم يبدله في مجلس الرد، وإن كان شرط رد الرديء، فأبدله في مجلس الصرف، صح -كان رديء عين، أو جنس- وإن لم حتَّى افترقا، ففي رديء العين

---

(١) في (ب): فلو.

(٢) أي بالتساوي.

(٣) في (أ): أو تبراً.

بطل بقدره، وفي رديء الجنس إن افترقا قاطعين بالرديء، أو مجوزين، ووجده، بطل بقدره، ورده، ولا إبدال، إلا أن يرضاه[١]، وكذا عند (أبي طالب، وأبي العباس) لو لم يُجوِّزا فيه رديئاً، وقال (المؤيد بالله): إن أبدله في مجلس الرد، صح الصرف كله حيث قطعا ألاّ رديء، وإن وجد بعضها مكحلاً، بطل بقدر الكحل، ومُزَبَّقاً: بطل كل المزبَّق، إلا أن يبدلا قبل التفرق، ويضمن الكُحْل إن كان له قيمة، إلا أن ينقَضه بإذن صاحبه.

ولا يجوز[٢] أن يقبض عدداً ما اشتراه من النقدين وزناً، ولو باع سبيكة /٢٤٠/ فيها ستة مثاقيل بخمسة دنانير، ففاسد، فإن أخرج الدنانير من[٣] ملكه ببيع أو هبة، فعليه مثلها، لا عينها، كما لو كانت غصباً؛ لأنها لا تتعين، وقال (المؤيد بالله): لأنها تملك[٤] بالقبض، فإن أحبَّا تصحيحه، رد كلٌ ما معه، وزاد من له الخمسة ديناراً، وابتدأا الصرف، ومع التلف: زاد سادساً، وجددا الصرف، وما في الذمَّة كالحاضر، وإن لم يريدا تصحيحه، رد كلٌ ما أخذ، أو مثله إن خرج من يده.

ولمن له على غيره أحد النقدين لا من صرف أن يأخذ بدله من[٥] النقد الآخر.

ولو كان لهذا على هذا فضة، ولهذا على هذا ذهب، لا عن صرف، جاز بيع ذا بذا، أو بقدره منه، وكذا النقد الواحد المختلف صفة[٦] في الذمتين.

ويجوز بيع فضة بذهب متفاضلاً، وذهب بذهب دونه مع فضة، إن كانت قَدْر الزائد عند (أبي طالب)، وعكسه، وصرف بعض الدينار والإناء.

ولا يصح بيع تراب فضة بفضة، بل تراب الذهب بفضة، وعكسه، وخُيِّرا عند التبين، وإن اختلط تراب ذا بتراب ذا، جاز بيعه بذهب أو فضة إن عُلم غلَبَة الذهب لجنسه المختلط، وخُيِّرا[٧] عند التَبَيُّن.

---

(١) يعني يصح الصرف مع الرضى برديء الجنس مطلقا، وقوله ولا إبدال: يعني في مجلس الرد.

(٢) في (ب): وفي التحرير ولا يجوز.

(٣) في (ب): عن.

(٤) في (ب): لأنه يملكها.

(٥) سقط من (أ): من.

(٦) في (ب): المختلف في الصفة.

(٧) في (ب): ويخيرا.

ويجوز حط بعض الحق في الجنسين، لا في الجنس، إلا بعد القبض، ومن ربح في ما اشتراه بغصب، أو سَرْق، رد مثل الأصل، وتصدق بالربح، خلاف (المؤيد بالله) فيطيب، وكذا ما استهلكه[1] حكماً بنحو طحن، وبذر، وطبخ، وخلط، ونسج خشي فساده قبل المراضاة، فإن سبقت، طاب له[2]، خلاف (أبي العباس، والمنصور بالله، وأبي حنيفة)، لا بزيادة جارية وشاة رُبِّيتا بحرام، ولا بما زاد على غراماته في من زرع الأرض المغصوبة، خلافاً لـ(أبي العباس).

ويحرم الربا بين مسلم وحربي في دارهم، كدارنا، وذميين، أو مسلمين في دار الحرب قبل يُهَاجِرَان[3]، وبين الله والعباد[4] /٢٤١/، والسيد وعبده، وأجازه (المؤيد بالله)، وفي الفلوس النافقة.

ولا يصح بيع أحد عِوَضَي الصرف قبل قبضه، ولا البراء[5] من كله، والإشْرَاك، والتولية، والحوالة، بل من عليه يُحيل، فيقبض في المجلس، فلو صرف مثقالاً بعشرة وعليه مثلها من قبل، أو ثبتت من بعد بقبْضِ غصبٍ وقرضٍ[6]، أو غير قبض، كثمن أو أجرة شَرط تعجيلهما[7]، أو رهن تلف، تقاصا، شاءا أم أبيا.

ولو احْتَال أحدها بما وجب له، أو أخذ رهناً، أو كفيلاً، أو قابَله وكيل يُسلم له، جاز إن حصل القبض قبل تفرق المتعاقدين[8] أو هلك الرهن[9]، ولو راح المحال عليه، أو الوكيل، أو الكفيل، فإن راح أحد المتعاقدين قبل ذلك، بطل، ولو بقي المأمور.

---

(١) في (أ): استهلك.

(٢) سقط له من (ب).

(٣) كذا.

(٤) في (ب): والعبد.

(٥) في (ب): الإبراء.

(٦) في (ب): أو قرض.

(٧) في (ب): ثمن وأجرة شرط تعجيلها.

(٨) في (ب): التفرق للمتعاقدين.

(٩) أي أو قبل هلاك الرهن؛ لأنه إذا هلك الرهن في يد المرتهن، ضمن قيمته فيقابل ما وجب للمرتهن من ثمن الصرف، فيقاص بقدره.

باب السَّلَم

[فصل: في ما يصح فيه السلم وفي ما لا يصح فيه]

لا يصح في ما لا يصح بيعه، ولا في الحيوان، والجواهر، واللآلئ، والفصوص، والجلود، وما لا يصح بيع بعضه ببعض نسأ، كمكيل بمكيل، أو موزونٍ بجنسه، كبُرٍّ في خبزه، ولا في النقدين.

ويصح في المثليات، رطبة ويابسة: كالرُّمان، والكُمْثْرَى، والمعدود: كالجوز والبيض بالعدد والوزن والصفة معاً، وفي الثياب والبسط والأكْسِيَة بِصِفَة تُمَيِّز جنساً وطولاً وعرضاً ورِقَّة وغلظاً، وفي اللبن والدهن والمائعات وصفاً، كمن بقر، أو غنم، حليباً أو غيره، والدهن والسمن، حَدِيثاً أو عتيقاً، والزيت، مغسولاً أو لا، والخل، خَمْراً أو تمراً، حديثاً أو عتيقاً، ومدة العتق، وفي اللحم والشِوَاء بصِفَة مُمَيِّزة من عضو وحيَوان مخصوصين، وبذكر سمنه، وكونه بعظمه أم لا، وفي الرؤوس نيَّئة أو مشوية[1] بعظامها، وفي الحطب والخشب والقصب والبقول، وزناً، لا عدداً وحُزماً بذكر الجنس /٢٤٢/، كساج، والطول والعرض واللون والرقة والغلظ، وفي الآجُر واللَّبِن عدداً بذكر جنس الطين، والطول والعرض والغِلَظ والرِّقة ونيِّئاً أو نضيجاً، وفي السمك الميِّت بذِكر صفته ونوعه وصغره وكبره وطوله وعرضه، مع الوزن لجميع ذلك، غير المثليات، وأجاز (القاضي) الآجُرَّ ونحوه، والثياب ونحوها، بالصفة من دون وزن، (وكذلك الخشب ونحوها)[2].

---

(١) في (ب): ومشوية.

(٢) سقط ما بين القوسين من (أ).

فصل: [في شروط السلم]

شروطه سبعة:

الأول: كون رأس المال معلوماً، جملة أو تفصيلاً، مثلياً أو متقوماً، فيجوز أن يسلم أجناساً في جنس، كثوب وحيوان ونقد في بر، وعكسه، كنقد في جنسين، كَمُدّ بر ومد تمر، وإن لم يبين حصة كل جنس، ويكون مقبوضاً قبل التفرق، ولو عُدم عند العقد، كما لو كان نقداً فبان رديئاً فأبدله قبل التفرق، وكذا بَعْد في مجلس الرد في رديء جنس لا غير، فيبطل بقدره، كما لو استحق، ولا يصح بما في ذمة المسلَم إليه من دين، ولا بما عنده من وديعة لم تَحضر المجلس، حتَّى يحضُرا، فيقبضا، ثُمَّ يسلما، ولو أسلم عشرة مع عشرة دين، فإن قبضها ثُمَّ ردها، صح، وإلا بطل فيها.

وتصح الإحالة به إن سُلِّم في المجلس، وإلا بطل، وأخذ الرهن عليه في المجلس[1]، وفي المسلم فيه، وأن يسلم مكيلاً في موزون، وعكسه اختلف جنسهما، لا ما يكال أو يوزن في مثله، غير النقدين، فلو أسلم مكيلاً في مكيل وموزون، أو عكسه، أو جنساً في جنسه وغير جنسه، فسد في الكل، ولا بد أن يُجَوِّز كل واحد منهما الربح والخسران، لا كدرهم في فرق بُرٍّ؛ لتيقن الربح عند (الهادي).

الثاني، والثالث، والرابع: ذكر جنس المسلم فيه، ونوعه، وصفته، كتمر برني، أو معقلي، أو لا زاذاني، أو صيحاني، غير حَشف.

الخامس: ذكر قدره، كيلاً /٢٤٣/ أو وَزناً أو عدداً مع الوزن، ولو عدم عند العقد وهو يوجد عند الحلول، وألاّ يشرط فيه ما يقدر تعذره، كتمر بقعة، وتمر نخيل، وحنطة مزرعة، وفاكهة بستان، ولبن حيوان بعينه، أو سَمْنه، أو مكيال زيد، أو نسجه، أو نسج محلة صغيرة، أو إبريسم صنْعَة زيد، مُعَينات، ولا أجود ما يوجد، ولا أردأ، إلاّ في البلد، وإلاّ إضافة ما تقدَّم إلى بلد أو محلة كبيرة، كَكَرْخ.

---

(١) في (أ): للمجلس.

وإن[١] أسلم في بر، فإن تعذر، ففي تمر، فسد، ولو حل الأجل فاشتراه من المسلم، وسلمه له، صح، ولو عجز عن إيفائه لانقطاعه وإفلاسه[٢]، رد رأس المال إن بقي، أو مثله، أو قيمته وللمسلم إنظاره حتَّى يجده، لا أخذ قيمته أو شيء آخر، إلا في الفاسد.

وإن بذل من عليه الحق تعجيله بشروطه، لزم قبضه، فيعجل المؤجل بالشروط، ويُجْبَر، فإن سلم جنساً آخر، أعلى أو أدنى، لم يَجُز، وإن زيد في القدر، أخذ حقه، وفي الصفة: لزم، وزائداً في النوع، أو ناقصاً فيه، أو في الصفة، أو القدر: يجوز، ولا يجب.

ولو عجل البعض بشرط حط الباقي، جاز، كابتداء، وبالتراضي، خلاف (أبي طالب) في الشرط، لا الزيادة للتأخير، ويجوز بالتراضي أخذ المقدور عليه، وفي المعجوز عنه ما مر، وأخذ بعض الحق وارتجاع حصة الباقي.

السادس: الأجل المعلوم، كيوم الجمعة، وله إلى آخره، ما لم يعين وقتاً منه، وأقله ثلاثة أيام، ولرأس رجب، أو سنة كذا: رؤية هلالهما، وتكون المطالبة عند طلوع الشمس، والعتق والطلاق عند الرؤية فقط، واليمين إلى طلوع الفجر، ورأس سنة أو شهر هو فيه: آخره، كالطلاق، ولا يصح إلى الصيف، والخريف، والدياس.

السابع: المكان، ولو في ما لا مؤنة لحمله، وفي ما /٢٤٤/ يصلح للإيفاء.

فبهذه الشروط يصح السلم، وبفقد أحدها يبطل، فيحرم على المسلم إليه إتلاف الثمن، إلا أن يذكر قبل تفرقهما، ويصح السلم[٣] والصرف بلفظ البيع، لا هو بهما، ولا أيهما بالآخر، ويبطلهما خيار الشرط إن لم يُبطَل قبل تفرقهما، وشرطه في الطلاق والعتق والنكاح والوقف يَبْطُل، لا هي، ولكل منهما طرح بعض حقه قبل القبض وبعده، وتصح الإقالة فيه، وفي بعضه، فإذا فسخاه -لعجز، أو غيره- فلا

(١) في (ب): فإن.

(٢) في (أ): وفلسه.

(٣) سقط السلم من (أ).

يأخذ إلا رأس المال، أو مثله، أو قيمة المتقوم يوم قُبض، ولا يشتري به شيئاً آخر، ولو هو دراهم، إلا في الفاسد، فيأخذ به ما شاء قبل قبضه، كسائر الديون، من قرض، أو غصب، وإن أرادا تصحيحه، جاز بعد قبض رأس المال، لا قبله، كالدين، وهي فسخ اتفاقاً، ولا تتم إلا بقبض رأس المال، فلهذا لا يشتري بالثمن شيئاً قبل قبضه، وإن وَفَّر الحق في الفاسد ساكتاً، فله ارتجاعه، فإن قال: وفَّرته قصاصاً، صار بيعاً، فليس له ارتجاعه، وللمسلِم بعد قبض الحق أن[1] يُوَلِّيه غيره، أو يُشَرِّك، لا قبل، لا بعد تسليم الثمن، ولا قبله.

وللمستلم أن يُسلِم نصف ما أخذ إلى آخر ليأخذ منه نصف ما أَسْلَم فيه للمسلم، لا ليكون عليه نصف المسْلَم فيه للمسلم[2]، وينسلخ هو.

* * *

(١) في (ب): بعد القبض أن.

(٢) سقط للمسلم من (ب).

باب الاختلاف

هو إما في العقد، أو المبيع، أو الثمن.

أما الأول: فإذا اختلفا في صحة العقد مجملاً، حلف مدعي الصحة، وكذا مفصلاً، باختلال شرط، ركنٍ، كإكراه، وصغر، وإن رأس المال دم، أو خمر، أوغير ركن، أو زيادة، شرطٍ مفسد، وبينته لو بينا أولَى، حملاً على عقدين، فإن نكل، حكم بالفساد، و(المؤيد بالله) بحبسه، وفي قول له: يحلف مدعي الفساد، وقال (أبو العباس): يحلف في الركن فقط، وبيَّن مدعي الخيار، وتأجيل الثمن، وقبضه، وأطوَل المدتين، ومضي المدَّة، وأنه فسخ فيها، ومدعي البيع والرهن والتزويج /٢٤٥/، وحلف النافي، فإن بيَّن المالك بالبيع، ومدعي التزويج به، ثبت الثمن، والتزويج، وإن حلفا، بقيت لمالكها، وإن بيَّن عبد بالعتق، وآخر بالشراء، ولا تأريخ، ثبت العتق، إلا إن كان المشتري قد قبض، فالشراء.

وأما الثاني: فإذا اختلفا في قدره، بيَّن مدعي الزيادة فيه، ومدعي القبض، وبينة مدعي الزيادة أولى، كبعتك العبد وحده بألف، فقال: بل والجارية به، وبيّن البائع أنه سلم أكثر من المبيع، وكذا في الثمن، وأنه قد سلمه كاملاً، وحلف الآخر فيهما، وبيَّن مدعي[1] أن المسلم فيه مدان، والأجل شهران، والثمن مائة، مع قول الآخر مد وشهر وخمسون.

ولو اختلفا في جنسه، أو نوعه، أو صفته، أو مكانه، ولا بينة، تحالفا وبطل، فإن بيَّن أحدهما، قُبِل، فإن بيَّنا، حكم للمسلم ببينته، وهو رادٌ لما لزم الآخر، حملاً على عقدين، وإلا بطل.

ولو قال المسلم[2] خمسة في مد، والمسْلَم إليه عشرة، أو قال المسْلَم ديناراً في مد بر، وقال المسْلَم إليه عشرة دراهم، وبيّنا، ثبت مد بعشرة، وبطل الباقي، وبيَّن

---

(١) في (ب): المدعي.

(٢) في (ب): ولو قال المسلم في المجلس.

المشتري إن ادعى عيباً، أو أن هذا عيب، أو أنه من قبل البيع في ما يحتمل، لا كإصبع زائدة، وداء عتيق، كعكسه، والبائع أن المشتري رضيه، وأنه حدث معه بعد رجوع المبيع له[1] بفسخ، أو إقالة، فيُريد رده به.

وأما الثالث: في الثمن، فقبل قبض المبيع، حلف البائع في قدره وجنسه ونوعه وصفته، وبعده قول المشتري باقياً وتالفاً، وقال (أبو العباس، والفقهاء): مع البقاء يتحالفان ويبطل، وهو قول (المؤيد بالله)، إلا في القدر، فله قولان، والقول قول من ادعى نقد البلد وما يتعاملون به، ولو ادعى الآخر النقد، ويحلف البائع ما قبض الثمن، ولو طال الزمان والمبيع مع /٢٤٦/ المشتري، كقول المسْلَم إليه، في المجلس، لا بعده، وأن المشتري قَبَضه بغير تسليمه، لا في سلمته كرهاً، ولا مع قبض الثمن، فله أخذه كرهاً، والمسلَم إليه في قيمة رأس المال بعد الفسخ، ولو تبايعا في أرض، فبان عيب في أحدهما، فقال مشتريها: اشتريتها بأرضي، فاستردها، وقال الآخر: بالدراهم ثُمَّ بعتها بها، بيِّن قبل القبض، لا بعده، فالآخر.



(١) في (ب): إليه.

كتاب الشفعة



[باب ما تجب فيه الشفعة، ولمن تجب]

تجب[1] في كل عين ملكت بعقد صحيح بعوض معلوم هو مال، ولو منقولاً، كعرض، وثوب، خلافاً لـــ(زيد، وأبي حنيفة، والشافعي)، ولا ينقسم، كبيت صغير، وحمَّام، ومكيلاً وموزوناً، خلافاً لـــ(المنصور بالله) فيهما، لا في المنفعة والعارية[2] والوديعة، ولا في[3] الإقرار والإرث، ولا في بيع فاسد، خلافاً لـــ(المنصور بالله، وقول للشافعي)، وتُستَحق به، إلا عند (الشافعي، والقاسم، والناصر، وأبي العباس، و الحقيني)، إذا قبض برضى البائع، ولو فسخ بعد الحكم بها، لا قبله، ولا للبائع به، إلا إذا فسخه الحاكم، أو قبل [أن] يقبض المشتري، لا إن قرره الحاكم، ولا في ما ملك بلا بدل، كهبة، خلافاً لـــ(مالك)، أوصدقة، أو ليس بمال، كعوض بضعٍ - مهراً، أو خلعاً - ولا في ما عوضه منفعة، ودم عمد، أومالاً مجهولاً، كصلح بمعلوم عن مجهول، فتجب لأربعة:

الأول: الشريك في المبيع، ولو صغيراً، و[4] أجنبياً، وغائباً، وأنثى، وفاسقاً، ومسلماً على ذمي، لا عكسه، خلافاً لـــ(المنتخب، وزيد، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، والشافعي)، ولا بينهم في خططنا، إلا عند هؤلاء، فيشفع الذمي في العبد المسلم ذمياً اشترى نصفه على قول (أبي العباس)، ويكلف البيع.

الثاني: شريك الشِرب حيث لا خليط، أو سلَّم[5].

الثالث: شريك الطريق.

الرابع: الجار الملاصق للمبيع، و(الشافعي) لا يوجبها لغير خليط.

---

(١) أي تثبت.

(٢) في (ب): لا في العارية.

(٣) سقط في من (ب).

(٤) في (أ): أو.

(٥) يعني ترك الخليط شفعته.

ولا شفعة بوقف، ولا بحق في ملك، خلافاً لرواية (المهذب)[١]، ولا لذي العلو في السفل /٢٤٧/، وعكسه، ولا بالميراث والنسب، فلو كانت قطعة بين أخوة مشاعة، فمات كلٌ عن ابنين، فباع[٢] أحد ابنين حصته، شفعه أخوه على ظاهر كلام (الهادي)، وهو متأول على أن نصيبهما قد انفرد[٣].

ولو باع الوصي أرضاً لقضاء دين الميت، لم يشفعه الوارث، بل بالأولوية، إلا إذا له سبب، أخذ به، أو بها[٤]، فبالأولويَّة له التراخي، وبالقيمة، وبقدر الإرث، ولا يشاركه الخليط، وتبطل[٥] بالإبطال قبل البيع، وثبتت مع فساد البيع، وإن تركوا إلا واحداً، أخَذَ نصيبه بها، والباقي.

ولا فضل بتعدد السبب، كما لو كان أحد شريكي الطريق جار، إلا عند (أبي طالب)، أو له طريق آخر، كما أن الشفعة بعدد الرؤوس، لا بقدر الأنصباء، خلافاً لـ(الناصر، والشافعي)، لكن بكونه[٦] أخص، كدار بيعت في زقاق منسد، فالأسفلون أولى، قال (المرتضى، وأبو حنيفة، وقول للمؤيد بالله) سواء، فإن كان داخله مسجد أو وقف عام قديمان[٧]، فالشفعة بالجوار، فإن كان المبيع الآخرة، فآخرهم استطراقاً إليها، وكذا الشرب الأسفل أولى، فإن سلم، فالأعلى[٨]، لا لأهل الأعالي على أهل الصبابة، وعكسه.

ويطلب الجار فوراً مع الخليط.

---

(١) المهذب: كتاب في الفقه للمنصور بالله عبد الله بن حمزة.

(٢) في (ب): وباع.

(٣) يعني بأن كان الأخوة الثلاثة ماتوا بعد تقاسمهم، فيصير نصيب كل أخوين مشاعا، وكان أولى بشفعة نصيب أخيه؛ لأنه خليط وبني أعمامه جيران.

(٤) أي بالأولوية، أي إذا كان له أحد أسباب الشفعة، فله الخيار بين الأخذ به أو بالأولوية، وكذا على القول بأن الأولوية سبب من أسباب الشفعة يكون له الخيار.

(٥) أي الأولوية.

(٦) في (ب): لا لكونه.

(٧) في (أ):قديمين.

(٨) في (أ): فالأعالي.

وإذا كان نهر يسقي قرية، ثُمَّ تنصَب الفضلة إلى أخرى[١]، فلا شفعة بينهما، لكن بين أهل كل قرية، فإن كان لأهل السفلى شركة في أصل النهر، فهم، ومن تحت المبيعة في العليا يشفعونها، لا العليا في السفلى.

وإذا اقتسم ماء غدير إلى ثلاث ضياع، فشُفْعَة مبيعة في إحداها لأهلها فقط، مع مائها إن قِيل[٢] بحقوقها، وإلا فهو للكل إن بيع معها.

والأراضي بين نهرين رأس هذا عند سفل هذا، لو بيعت واحدة، شفعها الجميع، كدار في درب دوَّار بابه واحد، ووسطه أيضاً دُوْر.

ولو بيعت أرض يجري ماؤها في نهر عليه /٢٤٨/ لأجنبي رحا، فله الشفعة بالجوار، إن[٣] كان له النهر ولرب الأرض حق الشرب منه، أو لرب الأرض ولرب الرحا حق فيه إن كان موضع الرحا ملكاً له، إلا أن يستثني البائع النَّهر وهو له.

وإذا بيع حائط إلى جنب حائط المضاربة، شفعه المالك إن هي فاسدة، أو لا ربح فيها، ولا بقي ثمنه، وحيث ربح، فلهما سواء، وحيث بقي ثمنه ولا ربح، شفعَه العامل لها.

والشفعة تؤخذ بالثمن، لا بالقيمة، فلو نسي، أو جُهل، أو كان الواجب القيمة، وردَّه -وهو غير نقد- بعيب، بطلت، وتجب بالبيع، فلا يصح طلبها وتسليمها قبله، وتستحق بالطلب، فيجوز قبله الانتفاع، وبعده تورث، وكالمتعدي، وتملك بالحكم، أو التسليم طوعاً، فقبله لا يضمن، ولو أتلف، ولا أجرة، ولو استعمل، ولا يبيع، بل بعده.

* * *

---

(١) في (أ): الأخرى.

(٢) في (ب): قبل.

(٣) سقط إن من (أ).

باب ما يبطل الشفعة[1]

الشفيع إما أن يحضر العقد، أم لا، إن حضر، فشفعته تبطل بأُمورٍ:

منها: كونه بائعاً بالوكالة إن الشفعة له، لا مشترياً، ولا ضامناً عهدة الثمن للبائع، أو للمشتري، أو جعَل البائع له الخيار فأَمْضَى.

ومنها: ترك الطلب على الفور في المجلس، كخيار القبول، وقال (المؤيد بالله): حالاً، وزاد (أبو العباس) المرافعة مرة إلى الحاكم إن كان في الناحية، إلا لخوف ظالم يفعل معه ما يسقط الواجب إن طلب أو رافع، وإلا إن جهل بطلانها بترك الطلب قريبُ عهد بالإسلام عند (الهادي)، أو كونه حبَطَهُ[2]، أو جاره، و(المؤيد بالله) لا يوجب المرافعة، و(مالك، وقول للشافعي): هي تراخي.

ومنها: جهله ثبوت شفعة الجار، أو شريك الشرب.

ومنها: مطالبة البائع بعد أن سلم، لا المشتري، ولو قبله.

ومنها: قوله للمشتري: بعه مني.

ومنها: بيعه حق الشفعة، أو هبته، أو المصالحة عليه بعوض، ويرده.

والطلب: أنا أطلبك الشفعة، أو مطالب، أو مستشفع، أو استشفع، لا عندك لي شفعة، فتبطل، إلا أن يجهل.

ومنها: ترك طلبها؛ لأن سَبَبَه مغصوب.

ومنها: تسليمها بعد البيع ظاناً ما وقع[3] /٢٤٩/، أو أنه لمشتريه وهو لغيره، إلاَّ إن شرطه، أو قيل: هو زيد، وهو عمرو، كما لو رضي بتأجيل المشتري إن كان فلاناً، أو أبرأه من دين إن كان فقيراً.

---

(١) في (ب): ما يبطلها.

(٢) في (ب): كونها، وشكل عليها، والحبيط هو الخليط.

(٣) في (ب): قد وقع.

ومنها: خروج السبب عن ملكه -قبل الحكم- ببيعٍ، أو هبة، أو فسخٍ حيث اشتراه فاسداً قبل الحكم بالشفعة، أو قِسْمَة، فصار نصيبه مُبَايناً للمشفوع، ولو بالحكم، إلا عند (أبي طالب)، واكتفى (أبو حنيفة) بملكه عند البيع.

ومنها: ادعاء ملك المبيع، لا بها[1]، ثُمَّ هي، وعكسه إقراره.

وإن كان غائباً، فحين يبلغه الخبر:تبطل إن لم يطلب بلسانه، إن هو وحده عند (أبي العباس)، ويشهد إن حضره أحد، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) فيهما، ثُمَّ يسير، ولو ليلاً، وخشي وحشة، إن لم يخف من نحو سبع وعدو وعَسَس[2]، وفي (التفريعات): ولم يكن المشترى فوق ثلاث، ويُشْهِد أن سيره لها، أو يبعث نائباً، فإن علم في نَفْل، سلّم لركعتين، فإن زاد، أو استمر في عمَلٍ، كقطع شجرة، وخياطة ثوب، أو شرع في نفل، بطلت، أو الفرض بسعة الوقت، بطلت، لا إن أتمه، وتبطل ديناً بخبر من غلب ظنه صدقه، ولو فاسقاً، وعبداً، فتحرم بعد ذلك، كاليمِيْن ما قصَّر، وشرْعاً بخبر عدلين، أو رجل وامرأتين.

ولا يُشترط العلم، وإن أُخْبِر بالبيع بصفة، فظنه فاسداً جهلاً، فترك، أو أخبر بأن الثمن عرض، فظن انتفاءها، فترك، بطلت، لا إن كان فاسداً فصححه الحاكم.

وإن كان طفلاً، طلبها وليه، فإن تركها، أو سكت لحظِه أو فقره، ولو أمكن القرض، بطلت أبداً، فإن جحد حين بلغ تسليم الولي، بيَّن المشتري، وكذا إن جحد المصلحة، أو العدم، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، فإن فرط الولي في الطلب، وطلب[3] الصبي حين بلغ، أو طلب الولي مرة، وبلغ الصبي فلم يطلب، لم تبطل، ولا بتأخير طلبها بينما يتطهر، ويتستَّر، ويصلي، ويلبس الخف، ويمشي إلى المشتري، ويسلم عليه، وأبطلها (المرتضى، والمؤيد بالله) بالسلام، ولا إن فرط في إحضار /٢٥٠/ الثمن بعد أن طلب، فقال المشتري: أحضِر الثمن لأسلم لك، إلا في قول (الفنون، وأبي

---

(١) فأما لو ادعى ملك المبيع بالشفعة، لم تبطل.

(٢) العسس من يطوف بالليل، أي الدوريات.

(٣) في (ب): فطلب.

يوسف، ومحمد) شهراً، ولا بموت المشتري، أو الشفيع وقد طلبها، أو مات قبل [أن] يعلم، أو يتمكن من الطلب، إلا عند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة) فلا تورث، ولا إن أُخْبِر بألف، فسلم، فبان دونه، لا عكسه، ولا بتسليمها للغلاء، فوقع حط أو إبراء، دفعة أو دفعات، فيأخذ بما بقي، فإن حط الكل دفعة، أخذ بكله، كبلفظ الهبة، وبعد قبضه، ولا يلزمه الزيادة بعد العقد، ولا إن أخبر بالثمن دراهم، أو دنانير، أو جنساً من العروض، فبان غيره، أو أخبر ببيع النصف فسلّم، فبان الكل، وعكسه، ولا إن قال أحد المتعاقدين: هب أرضك من ابني حتّى أهبك أرضي، ففعلا، إلا أن يهبه[1] نصف الحانوت مشاعاً ثُمَّ باعه باقيه، ولو بثمن الكل، فتبطل شفعة الجار.

ويصح التقايل بين المتبايعين قبل طلب الشفعة، لا بعد عند (الهادي)، ولا تبطل، بل تعود، ولو[2] قد سلمت، قال (القاضي يوسف الجيلاني): فعلى هذا إن رد بالعيب أو الرؤية قبل الطلب، صح، وبطلت، لا بعده، إلا عند (المؤيد بالله)، فإن رد بالشرط - قبل، أو بعد - فخلاف [3]، فإن شفع بما وهب، أو المشتري ذو الخيار في مدته شيئاً، كان رجوعاً في الهبة، لا تشفعاً وإمْضَاء للبيع وتشفيعاً[4]، لا إن الخيار للبائع، إلا هو[5].

---

(١) في (ب): إلا بأن وهبه.

(٢) في (أ): لو.

(٣) ذكر في الكافي انها لا تبطل مطلقا سواء كان الرد قبل الطلب أو بعده، وذكر في التقرير عن المنصور بالله: أن الشفعة تبطل مطلقا؛ لأن البيع غير مستقر، وعن المنصور بالله في خيار الشرط كلامان مختلفان: أحدهما: تبطل الشفععة بكل حال؛ لأن البيع لم يستقر، والثاني: أن الرد إن كان قبل الطلب، بطلت، لا بعده، قال محمد بن أسعد: وهذا أولى لموافقته لسائر العترة، قال الفقيه محمد بن يحيى: فدل على أن مذهبهم هذا، وقال الفقيه يحيى بن حسن البحيبح: التحقيق على قول الهادوية أن يقال: لا فرق بن الرد قبل الطلب أو بعده في الخيارات كلها، ولكن في خيار العيب تبطل إن كان الرد بالحكم؛ لأنه فسخ للعقد من أصله، لا بالتراضي، وفي خيار الشرط تبطل إن كان الرد مجمعا على صحته، وإن كان مختلفا فيه، لم تبطل إلا إذا رد بالحكم، وفي خيار الرؤية تبطل؛ لأنه فسخ للعقد من أصله.

(٤) أي للمشتري.

(٥) أي البائع، فإنه إذا شفع بالمبيع في مدة خياره أو خيارهما، صحت شفعته؛ لأنه على ملكه، ويكون فسخا للبيع.

ومن اشترى من اثنين شقصاً، أخذ الشفيع كليهما، أو تركهما، فإن طلب أحدهما وسلم الثاني، أو سلم أحدهما وسكت، بطلا، وإن طلب واحداً وسكت، بطلت عند (الأستاذ)، خلافاً لـــ(أبي مضر).

ومن اشترى ما شفعته له ولغيره، لم يبطل حقه، وشراؤه شفعة، وشاركه باقي الشُّفعاء، فإن اشترى لغيره ما لنفسه فيه شفعة، طلب نفسه لا سلَّم، بل ذلك والمرافعة والمحاكمة إلى الموَكِّل، وإن اشترى لغيره ما لغيره فيه شفعة، طُولِب المشتري، لا الموَكِّل /٢٥١/، إلا إذا كان المبيع معه.

* * *

باب كيفية أخذ المبيع

للمبيع أحوال:

أحدها: بقاؤه مع المشتري ما تغيَّر، فلا يأخذه الشفيع، إلا برضاه، أو بالحكم، وبعده يأخذه ممن وجده معه - بائعاً، أو مشترياً - ثُمَّ كالمغصوب إن حبسه، لا لقبض الثمن، فإن حبسه له، فلا كِراء، إلا أن يتصرف.

والحاكم إما أن يعلم عُسر طالبها، لم يحكم، وفي بطلانها بمجرده خلاف[1]، فلو طلب وغاب، ثُمَّ عاد بعد أن أيسر، وطلبها، وصح ذلك للحاكم، لم يحكم له، وإما أن يلتبس أمره، حكم له مشروطاً بأداء الثمن لوقت معلوم، وإما أن يعلم يُسره، حَكم له، وأجَّله إلى ثلاث عند (القاسم، والمؤيد بالله)، وعشرٍ عند (الهادي)، وشهرٍ في قولٍ لـ(زيد بن علي)، ولا تبطل بمطله بعدها، إلا أن يشرطه على نفسه، أو الحاكم، أو المشتري وقَبِله، لكن يحبسه الحاكم، وإن غاب، قضاه من ماله، وباع عليه حتَّى المشفوع، ولو قبل قبضه إن أخذه بالحكم؛ لأنه ملك قَهْري كالإرث، وعلى الشفيع مثل الثمن النقد، قدراً، وصفة، وسوَاداً ومكسراً إن كان دفعهما وقد عقد بالبيض والصحاح؛ لأنه كالحط، ومثل المثلي جنساً وصفة، فإن عُدِم، بطلت حتَّى يُؤخذ.

وللمشتري الانتفاع، والإتلاف، وقيمة المتقوَّم يوم العقد، كما لو باع داراً بدارٍ، أو ببعْضِ عَبْد، وتَشفَّع في كل واحدٍ منهما شفيع، سلم قيمة الآخر، ويعجل المؤجلَ، فإن كان الأجل مجهولاً، أو لزيادةٍ في الثمن، أفسد، فتبطل، وعهدة[2] درك المبيع، وكَتْب الكتاب به على من أخذ المبيع منه، وأعطاه الثمن، بائعاً أو مشترياً.

وإذا ثبت البيع بإقرار البائع، لم يجب إحضار المشتري، ولا تصديقه، وفي العكس يجب، وبالبيِّنة يستحب، فيجوز الحكم مع غيبتهما حكماً /٢٥٢/ على الغائب.

---

(١) فذكر ابن أبي الفوارس والزيادات أنها تبطل، وقال القاضي زيد والإفادة إنها لا تبطل، وقال علي خليل وأبو جعفر: تبطل إن لم يتمكن من القرض، لا إن تمكن.

(٢) يعني بالعهدة الرجوع بالثمن عند الاستحقاق على من أخذه منه بائعا كان أو مشتريا.

وللبائع حبس المبيع عن الشفيع حتَّى يعطيه ثمنه، وليس للمشتري حبس الثمن عن البائع متى طولب بالشفعة، فإن كان البائع قد قبضه والمبيع معه، ثُمَّ أعطاه الشفيع الثمن، ففي رده للمشتري ما سلَّم، أو سلَّم الشفيع، قولان لـ(أبي العباس): هل هو فسخ، أو نقل؟ ينبني عليهما هل يرد ما أخذ من الشفيع، أو من المشتري، وتَلَف ما أخذ من الشفيع، وهل يستحق المعجل وقد عقدوا بمؤجل، وحيث الثمن عرض باق فأخذ قيمته؟.

وللشفيع ما للمشتري من الرد بالرؤية، والعيب، لا بالشرط، وهو: إما للمشتري، فلا يمنع طلبها، وإما لهما، أو للبائع، فلا طلب حتَّى ينفذ.

وإن جاء الشفيع وقد قاسم المشتري الشريك، نقض القسمة، وقيل: لا، وقيل: بلا حكم، ذكره في (الكافي).

ومن اشترى ضيعتين صفقتين، لأحدهما شفيع، فله أخذ ما له فيه شفعة، وكذا صفقة إن كان بينهما حاجز، فإن اتصلا، أخذهما، أو ترك إن المشتري واحد، لنفسه أو لجماعة، من واحد أو من جماعة، فإن كان المشترون جماعة، أخذ الكل، أو البعض، اشتروا لأنفسهم، أو لغيرهم[1]، أو لواحد، أو لجماعة، من واحد أو من جماعة.

الحال الثاني: بقاؤه معه وقد زاد، فالزيادة إما من فعله، أو لا:

فالأول: إن فعله قبل الطلب على قول (المؤيد بالله)، وقول لـ(أبي طالب)، والعلم بوجوبها عند (أبي العباس)، والعلم أن الشفيع يطالب عند (أبي طالب)، غرم الشفيع قيمة ما لا نهاية له، وصبَر إلى صلاح ما له حد بالأجرة من يوم الحكم، وهذا كالغرس، والبناء، والزرع، وكذا يغرم -عند (الهادي)، خلاف (المؤيد بالله)- في ما لا رسم له ظاهر، كالسقي، والحرث، والقصارة، والجلاء، لا السمن والنفقة والدواء وما لا ينفع.

وإن فعله بعد ذلك، فكالغاصب، خلافاً لـ(أبي يوسف، والشافعي)، إلا في ضمان القيمة، ولو أتلف، والأجرة، ولو استعمل، ويقلع الزرع، إلا عند (أبي طالب).

---

(١) سقط أو لغيرهم من (ب).

وإن فعله بعد تسليمها/٢٥٣/ -طوعاً، أو حكماً- فغاصب يلزمه قلعها، والكراء، والضمان إن أُتْلف، أو تلف بعد الطلب وقبْضِه الثمن، أو كان التسليم بالتراضي، فيرد الثمن، لكن بالحكم لا يضمنه، ويبيعه قبل قبضه، ولا يضمن له ما حدث.

ويكفي سلمتُ بعد طلبه الشفيع، وقبلتُ بعد سلمت، لا بالإيجاب وحده مع القبض، ولا بقول المشتري: أدّ الثمن، ولا بقبضه، والدُّعاء بالبركة.

وأما الثاني: فإن كان لا من أصل المبيع، كالغلة، فللمشتري.

ومن أصله، كالثمر، والولد، والصوف، والوبر، واللبن، إما أن يشملها العقد، ويحكم مع بقائها متصلة، فللشفيع، وعليه ما غَرم المشتري فيها، وكذا إن حدثت بعد العقد وحكم مع بقائها، لا بعد جذها، فللمشتري بغير شيء، ولو شملها العقد، وجذها قبل الحكم، فهي للمشتري في غير الخليط، ولو بقيَت، ويحط قدر قيمتها يوم البيع، فتُقوّم الأرض مزروعة وغير، والنخلة مثمرة وغير، فما بينهما هو التفاوت، ولا يقوَّم الزرع والتمر محصوداً، فلو اشترى الأرض مبذورة قبل النبات، ثُمَّ نبت وحصده، قوَّمها مبذورة وخالية، فيغرم التفاوت، وما نبت لا من بذر المشتري، فكالثمرة.

الحال الثالث: بقاؤه وقد نقص:

فبآفة سماوية، كريح، وسيل، وحريق، يأخذه بكل الثمن، أو يدع.

وبفعل المشتري، كأن اشترى داراً بمائة، فأُخذ من أبوابها بخمسين، أو نخيلاً أو بستاناً مثمراً، أو أرضاً مزروعة، فقطع ذلك، لزمه قدر حصته من الثمن[1].

وبفعل غاصب، كبفعله إن قد اعتاض، وإن لم، فكبآفة، ويرجع على الجاني.

الحال الرابع: خروجه عن ملكه، فللشفيع نقض هبته، ويطلب المشتري، لا المتَّهب، خلافاً لــ(الأستاذ).

ونقض جعله مسجداً، ومقبرة، ووقفه، والثمن للمشتري لا يلزمه التصدق به، ولا /٢٥٤/ شراء شيء يقفه.

---

(١) في (ب): لزمه حط قدره من الثمن.

ونقض عتقه، ولا يرجع عنه المشتري قبل تسليم الشفيع، ولا بعده، واستيلاده، والولد حرٌ نسيبٌ، وهو كالزرع، فيلزمه نصف قيمته للشفيع، ولو حكم قبل وضعه، فإن كان الولد من غيره، فللشفيع نصفه، حكم قبل الوضع أو بعده، وقيل[١]: كالثمرة.

ونقض بيعه، فلو باع بمائة وألف ما اشترى بألف، ثُمَّ الثاني به وثمانين، ثُمَّ الثالث به وبثلاثمائة، فللشفيع الأخذ ممن شاء بما شاء، فإن أطلق، فالنصف بثمن الأول، وقيل[٢]: إن قيد به، وإلا فبثمن من طولب، فإن أخذ بألف، رجع الرابع بثلاثمائة على الثالث، وهو ثمانين على الثاني، وهو بمائة على الأول، ولو اشتراه الأول مثمراً وجذّه، ثُمَّ باعه، حط الآخر عن الشفيع حصة الثمر، ورجع على بائعه إن أخذه بمثل ثمن الأول، وإن كان المشتري باع بدون ما اشتراه، كبتسعين ما اشترى بمائة، فشفع بمائة، رد الثاني العشرة للأول.

ويحكم لشفيع طلب مع غيبة أوْلَى، فمتى حضر، حُكم له، لا بما استَثمر الأول، كالشفيع مع المشتري.

* * *

---

(١) الإمام يحيى.

(٢) القاضي زيد.

باب الاختلاف

يبين الشفيع في دعوى الشراء، وفي إنكار المشتري ملكه السبب، وتقدم بينته في قدر الثمن، مع أن القول قول المشتري في الابتداء، فلو اتفقا على أن[١] الثمن عشرون، وسقوط خمسة، فقال المشتري: بلفظ الهبة قبل القبض، أو بعد، وقال الشفيع: بلفظ الحطّ قبل، بيّن الشفيع، وكذا لو اتفقا أنه بلفظ الحط، واختلفا قبل أو بعد، فإن بيّنا معاً، فبينة الشفيع أولى؛ حملاً على الكل.

والإبراء والإسقاط قبل القبض يلحق العقد، لا الهبة، والإبراء كالهبة في قول لـــ(المؤيد بالله)[٢].

ويُبين المشتري في قيمة الثمن العَرْض التالف، وقُدِّمت بينته، ولو قال: اشتريت بألف فسلمه /٢٥٥/ الشفيع، فبين البائع بألفين، لم يلزم الشفيع، ولو قال: اشتريت صفقتين، أو هذه ثُمَّ هذه، وقد كان قال اشتريتها، أو اشتريتهما، وقال الشفيع: بل صفقة، بيَّن المشتري، لا اشتريت نصفاً ثُمَّ نصفاً، أو صفقتين اشتريتهما، فإن صح الصفقتان مشاعاً، فللشفيع الأولى فقط، ومفرزاً: له مجاوره فقط إن تقدم وإلا فنصفه.

ولو شفع بعد زمان، وقال: كنت علمت قبل، لكن سمعت أن البائع وهبه سهماً، بيَّن بذلك، وإلا بطلت، ولو قال: طلبت حين علمت، وبيَّن، فقال المشتري: علمتَ يوم كذا، وبيَّن بذلك، قيل للشفيع: قد ثبت طلبك، فبيِّن أنه كان في الوقت الذي شُهِد عليك بالعلم فيه، وإلا بطلت.

ولو وكل بطلبها، فقال المشتري للوكيل: قد سلم المؤكّل، أو قصر وأنا أريد يمينه، لم يؤخر الحكم لذلك.

ويكفي إقرار البائع بالبيع، ولو جحد المشتري، والمؤَرِّخ بالشراء أو بالشفعة أولى، فإن ورَّخا واحداً، أو أطلقا، فلا شفعة لأيّهما.

---

(١): سقط أن من (أ).

(٢): في (ب): عند المؤيد بالله.

كتاب الإجارة



[فصل: في ما تصح فيه الإجارة وفي ما لا تصح فيه]

إنما تصح في ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، ونماء أصله، لمنفعة غير واجبة، ولا محظورة، لا كفرخ باز، وفصيل[1]، ولا كحَب، ونقد لغير حك، ووزن، وعيار، ولا كالشجر للثمر، والحيوان لصوف ولبن، ولا لأذان، وجهاد، وتزويج، وتعليم القرآن، ولا كَبَغِيَّة، وكاهن، ومغنية، وسائر الملاهي.

فتصح إجارة المشاع -من الشريك وغيره- والمسك للشم، والأرض -ولو بطعام- وكتب الهداية، ومنفعة دار بدار، وعبد بعبد، وعبد بدار، وعكسه، وبشرط الخيار، وتبطل بالانتفاع في مدته، والجدار لوضع بناء أو خشب موصوف عليه، والمرأة لخدمة البيت، وحضانة ولده منها، ولو حال الزوجية، ويتبعها الرضاع، لا العكس[2].

لا المصحف، وتعليمه /٢٥٦/، والشجر للنماء، بل لمد الثياب عليه، والربط إليه، ولا المسلم نفسه من ذمي لحمل خمر، أو خنـــزير، ولا على نفس الشراء والبيع من دون ذكر مدة العرض والسعي عند (أبي طالب، وأبي حنيفة).

وينقسم المؤجر إلى: حيوان، وغيره، والحيوان: آدمي، وغيره، وغير الحيوان: منقول، وغيره.

فصل: [في إجارة المنقول وغير المنقول]

أما المنقول، فكآلة حداد، وصائغ، وقصَّار، وغيرها، فتصح بشروط: كون الأجرة، والعين المؤجرة، والمدة، والمنفعة: معلومات، وكون العين في ملكه، أو ولايته، كالبيع، وإلا فموقوف، وكذا كل مؤجر، فلو اشتراها بعد، بطلت الإجارة الموقوفة، فالمدة كمن اليوم شهراً، أو أجَّرتك شهراً، ويذكر أوله، فإن لم، فأوله يوم العقد،

---

(١) في (ب): وصعب.

(٢) أي فلا يصح الاستئجار على الرضاع وتتبعه الحضانة.

وعلى المستأجر -خلافاً لــ(المؤيد بالله)- والمستعير، لا الوديع، الرد، ومؤنته، متى تمت، حيث لا شرط، فلو سكن، أو حمَّل، أو انتفع بها، لزم أجرة المثل، وكذا إن لم ينتفع وترك الرد بلا عذر، وإن تلفت، ضمنها، إلا لعذر، كغيبة المؤجر والمعير، وفرَّغ، وأشهد، ولو أغلق، ولزم المفاتيح.

ويصح -ولو فاسدة- شَرْطُ ضمان ما يضِيع، أو يسرق، لا ما ينكسر بالاستعمال، أو دونه، كشق، وثلم، وكفٍ، ورفع.

وأما غير المنقول، فضربان:

* **الأول**: الدور، ونحوها، فشروطها خمسة:

[الأول والثاني والثالث والرابع]: كون الأجرة، والدار، والمدة: معلومات، وملكها، فلو قال: داراً من دوري، لم يصح، إلا بذكر خيارٍ لأحدهما مدة معلومة، أو كل شهر بكذا، ولم يذكر كميَّة الشهور.

الخامس: كون المنفعة معلومة: إما جملة إن لم يكن يختلف ضرر المنافع، كالدار للسُّكنَى، وعلى المؤَجّر تفريغ الخلاء، فإن ملأه المستأجر، فرَّغه حيث بقي له مدة إن شاء[1] وكالرحى للطحن، والحانوت للتجارة، لا عدد من يسكن، وقدر ما يطحن ويتجر.

وإما تفصيلاً إن اختلف /٢٥٧/ ضرر المنافع، كالقصارة والنجارة في حانوت تعتادهما، فلو أكروا ما يصلح للسكنى والتجارة، لم يكن له أن يطحن، ولا يدق ثياباً، ولا أرزاً، ولا نوىً، ولا حديداً[2]، بلا إذن، أو عرف، وكذا الوكيل بالإكراء لا يُكري من[3] هؤلاء، وله الحدادة في ما اكتراه للقصارة، إن اتفقت مضرتهما، أو نقصت مضرة الحدادة، وكذا لو زرع أو حمَّل ما مضرته مثل المسمى أو دونه.

ولو غصبت الدار، أو تهدَّمت فلا تَنفع، فلا أجرة، كما لو انقطع ماء الرحى

---

(١) سقط إن شاء من (ب).

(٢) في (أ): حداداً.

(٣) سقطت من (أ): من.

والأرض، ولو من السماء، إلا لما انتفع، لا لو شُغِل المكتري -ظلماً، أو حقاً- فلا يمكنه الانتفاع، فتجب إن لم يفسخ.

وتبطل[١] إجارة الدار بتهدمها قبل قبضها، كبعده إن تعذر عمارتها في المدة، ولو مؤسراً، وسقط بقسطه من الأجرة، فإن أمكن عمارتها، وبقي من المدة ما فيه غرض، وهو مؤسر، أُجْبِر عليه، وسقط حصة مدة الخراب، ولا يسكن بدلها، وإن كان معسراً، انفسخت، وهو ألاّ يكون معه إلا ما يبقى للمفلس، فإن أمكن إعادتها لا على الصفة، خُيِّر بجميع الأجرة، كالعيب، ودون القدر: خُير بحصته.

وتجب الأجرة في الصحيحة بالاستيفاء، أو التخلية، لا إن قال: دونك المنـــزل وهو مغلق، ولم يعطه المفتاح، وله فك الغلق، لا كسره.

وإن[٢] أكرى من اثنين مرتباً، فالأول أحق، فإن أجاز قبل [أن] يقبض، فلنفسه لم تصح، وللمالك فسخ بينهما' ولا يصح العقد الثاني، وبعد القبض: صحت الإجازة لنفسه، ولو أكراه لأكثر، وبأكثر، ويطيب له كل الأجرة، فإن التبس المتقدم منهما، حكم لمن أقر له، أو قبَض، وإلا اشتركا إن اتحدت طريقهما، أو افترقت وعادة الجمال ترك الخروج معها، ويُخيَّران.

وللمكتري -لا الموصَى له، والمستعير- أن /٢٥٨/ يكري بعد قبضه بلا أذن المكري لمثل ما اكترى، وبمثله، لا بأزيد، إلا بأذن المالك، أو بزيادة مرغب، ولا منه[٣] عند (أبي طالب)، وأجازه (المؤيد بالله)، كفي العمل.

ولا تصح إجارة الأعيان بعقدين للمستقبل -كانت الرقبة فارغة في الحال، أو مؤجرة- لا من المستأجر، ولا من غيره، خلاف (المؤيد بالله) فيهما، بل للأعمال، كالحج، وما إذا جمعهما عقد، كَلِيَرْكب نصف الطريق ذا ونصفه ذا، ولا الدار لجعلها مسجداً، أو من ذمي لبيع الخمر، ولو في خططهم.

---

(١) في (ب): فصل: وتبطل.

(٢) في (ب): فإن.

(٣) أي المالك.

* **الضرب الثاني:** الأراضي، فيجوز إجارتها بالشروط الخمسة، أما المنفعة، فكالبناء، والغرس، والزرع، وإن لم يبين النوع والصفة، إن لم تصلح إلا لنوع، كالبر، أو لأنواع واستوت مضرتها، فإن اختلفت، وجب التعيين، و يقول: ازرع ما شئت، فيزرع ما شاء، بخلاف الحيوان، فتفسد.

وتصح إجارة الأرض بطعام معلوم، ولزم، وإن لم تغله، لا مما تغله، فتَفسد.

وإذا انقضت المدة قبل [أن] يدرك الزرع، ترك بأجرة المثل، كمضيها والفُلك في اللُجَّة، بخلاف الشجر، فيقلع، إلا ما عليه ثمر[١]، أو كان لتقصير[٢] من الزراع، بتأخير إلقاء البذر، أو استأجره[٣] مدة قصيرة.

وإذا تناقص الماء، فأثر في الزرع، فعيب، فإذا لم يفسخ، لزمه كمال الأجرة، كما لو علم عيب الدابة في مفازة فلم يُلق الحمل، أو الفلك في اللجة وأمكنه [أن] يتخلص بزَورق، ولو تلف ماله، فإن انقطع الماء نصف المدة، ففسد الزرع، أو عن نصف الأرض، لزم نصفها، وكذا لو سقيها من المطر فانقطع، فيبس الزرع، فلا أجرة لما بعد يبُوسته[٤]، إلا حيث قلّ، فعيب.

وما نبت -غير كلأ- في المستأجرة من الأشجار، فلمالكها، وللمستأجر قلعه، فإن قال: أنا غرسته، فالقول قوله في المدة حيث احتمل، وبيِّن بعدها.

* * *

(١) في (ب): إذا عليه.

(٢) في (ب): تقصير.

(٣) في (أ): استأجر.

(٤) في (ب): يبوسه.

باب إجارة الحيوان

/٢٥٩/ هو ضربان: آدمي، وغير آدمي.

[فصل: في إجارة غير الآدمي]

فشروط إجارة غير الآدمي الخمسة:

[الأول والثاني والثالث]:كون الأجرة والمدة أو المسافة معلومتين، والمنفعة إن صلح لمنافع مختلفة المضرة، فلو كان مما يحمل، لا يُركب، أو عكسه فقط، أو للكل واستوت المضرة، لم يجب التعيين، فلو اكترى للحمل، صح بلا ذكر جنس المحمول، وقدره، إلا الراكب[1]، ويحمل المعتاد، فلو عُينا، كمائة رطل تمراً، فحمل مائة حديداً، أو قطناً، لم يضمن، إلا حيث الجمل فتياً لا يحملها، فيضمن وزائد الأجرة، ولو اكترى لجنسٍ، فحمَّل آخَر مثله في الخشُونَة والصلابة والجُفو، أو إلى بلد، وعيَّن طريقاً، فسلك[2] غيره مثله قدراً وصفة، أو بريداً شرقاً، فسلك مثله قدراً وصفة غرباً، لم يضمن، إلا إذا زاد في الكل.

الرابع، والخامس: كون الحمل في ملكه، ومعلوماً، وإذا عُيِّن الحمل، أو والجمل، تعيَّن في الحمل، فله، وعليه إبدال الجمل لو تلف بلا تفويت غرض، والسير معه، وضمان الحمل إن تلف بلا غالب، ولا يحمل المكتري سواه، ولو امتنع أن يحمل ولا حاكم، فلا أجرة، ولو عارضه بالجمل، وإن عَينا الجمل فقط، فالعكس، فليس عليه سوقه، إلا لشرط، أو عرف، فيتبعه ضمان الحمل، والوكيل بإكراء الجمل يعينه فقط، فإن فوض، أو أذن له بتعيين الحمل، فتلف الجمل، أبدله ⁻ بشراء، أو كراء ⁻ ورجع بذلك على الموكل، فإن لم يُعَينا حِمْــلا ولا جَمَلاً، بطل.

---

(١) فلا بد من بيانه.

(٢) في (ب): فسار.

ويصح أن يكتري إلى مكة، أو المدينة، أو جُدَّة، تخييراً بذكر من له الخيار، وقتاً معلوماً، بأجرة -مُتَّفقة، أو مختلفة- كهذه الدار بخمسة أو هذه بعشرة، أو على أن الأجرة عشرة إن دق فيها وخمسة إن انجر، أو يوماً بدرهم أو يومين بثلاثة، أو درهماً إن خاطَه اليوم أو قميصاً، ونصفه إن خاطه غداً، أوْ قَبَا.

ولو قال إلى مكة، أوصل داره، للعرف، فإن قال /٢٦٠/: خمساً، فوصل لأربع، فتلف، ضمنه وزائد الأجرة، ولو وصل لست[1] لتهوينه، فكذلك، ولو كان الشارط الراكب أنه يسير به خمساً، أو يعود البريد لخمس، أو يُفْرِغ الأجير العملَ فيها، فجاوزها، فالشرط يصح، فيجب الأقل من المسمى وأجرة المثل للمخالفة.

ولو جمحت الدابة من بعض الطريق، فردَّته، فلا أجرة، إلا لسُوء ركوبه، وأمكنه النـــزول، ولا تفوت، ولا إن ردها هو، فتجب، إلا لعيب.

وطعام المؤجَر، والمعار، والمودَع، على المالك، وصح شرطه على المكتري والمستعير، فينقلب مستأجراً، ويذكر قدره.

وإذا تعدَّى فحمَّل فوق ما شرط بلا أذن، ضمن جميع قيمة الحمل حيث للزيادة أثر، وكأن أردَف آخر مع أجرة الزائد، وكأن جاوز الموضع الذي استأجر إليه، فيضمن القيمة، والمسمى للمسمى، وأجرة المثل للزائد، ولو تلف بعد رده إلى الموضع المسمى، لم يبطل الضمان، كالعارية.

ولو سرق الجمل، أو سرجه، لم يضمن، إلا لتفريط في حفظه.

ولو أودع الدابة في الطريق لا لعذر، أو حسرت فسيَّبها -في المدة، أو بعدها- ضمن، إلا لخوف، فلا يضمن، أهملها، أو استودعها.

وإن أكرَّى ما اكترى لِمثْلٍ بمثْلٍ، أو زاد، بالأذن، فلا ضمان للتلف، وبلا أذن، للمالك تضمين أيهما، والقرار على الثاني إن جنى، أو علم.

---

(١) في (ب):ستاً.

فصل: [في إجارة الآدمي]

فأما[1] الآدمي، فخاص، ومشترك، فإذا عين العمل، لا المدة، فمشترك، والعكس خاص، ويجب تعيينهما لنحو الراعي، والحاضنة، والمنادي، ووكيل الخصومة، فإن عُينا في غير ذلك، وعُرِّفا، وقدمت المدة، فخاص، وعكسه مشترك، فالنص الصحة[2]، و(أبو طالب) تبطل، و(أبو مضر) يلغو ذكر المدة، كتَبني هذا الحائط، أو تخيط[3] هذا الثوب، أو تتَّجِر هذه المخاتيم في هذا اليوم، وكذا إن عُرف العمل، وقدَّمه، ونكَّر المدة، وعكسه خاص، وإن قدم /٢٦١/ العمل منكراً، ونكر المدة، أو عرفها، ففاسد.

فالخاص يستحق الأجرة بمضي المدة، عمل أم لا، ولم يمتنع، فلا يضمن، ولو ضُمِّن، إلا لتعدٍ، أو سوء حفظ، أو أخذ أجرة في ما استُعمِل لضمان المشترك[4].

وشرطه: مدَّة وأجرة معلومتان، فمرضه لا يوجب على مالكه إبداله، لكن يسقط أجرة المرض، فإن مرض المستأجِر، ولا يمكن الأجير العمل من دونه، فله الفسخ، فإن لم [5]، فعليه الأجرة، فإن شرط في العقد نَفْيَها إن مرض، كفى.

وللابن إذا بلغ، والمملوك إذا عتق، مؤجرين: فسخها، ولا يفسخ الابن إجارة على عبده عقدها أبوه، فإن ادعى البلوغ بالسنين، بيَّن، وبالاحتلام، حلف إن احتمل، كابن عشر[6].

وتصح إجارة العبد للخدمة، وإن لم يُعَيَّن جنسها ووقتها في اليوم، وهما على العرف.

---

(١) في (ب): وأما.

(٢) أراد بالنص ما ذكر الهادي عليه السلام في مسألة الأجير والبريد أنه إذا خالف، استحق الأقل.

(٣) في (ب): وتخيط.

(٤) في (ب): في ما استعمل له كضمان المشترك، وفي هامش (أ) حاشية لفظها: وذلك لأنه إذا استؤجر على حفظ ما دفع إليه، صار أجيرا مشتركا، ولو كانت الإجارة فاسدة لكون المستأجر على حفظه غير متعين عند العقد، ولا موجود، ففسادها لا يمنع من الضمان، فيضمن.

(٥) في (ب): فإن لم يفسخ فعليه.

(٦) في (ب): عشر سنين.

والظِئر كالخاص، لا تضمنه، ولا ما عليه، ولا تؤجر نفسها لغيره، والقول قولها في ما عليه، فعليها رضاعه، وما يصلحه -من غُسْلٍ، وتطييب، ودَهنٍ، وحِفْظ- لا الطعام متى أكله، وترضعه في منـــزله، إلا أن يشترطوا[1] منـــزلهم، فإن أرضعت غيره، أثمت إن ضرَّتْهُ، ولها الأجرة على الأول والآخر، ولها ولهم الفسخ بالمرض، والحبل، وقيمة لبن السائمة إن سقته، ولهم به الفسخ، وإن سقته ما يقتله عمداً، عالمة، قُتِلَت، وإلا فالدية على عاقلتها، والعمد جَعْلُه في يده، وإن لم تُوجره، لا بين يديه، فخطأ، كما لو ظنَّته لا يقتل، فإن شرطوا حفظه وما عليه، صح، وصارت في هذا كالمشترك، واستئجارها بنفقتها وكسوتها لا يصح؛ للجهالة.

ولو عمل العبد أو الحر لغير المستأجر، فأجرته له، ويسقط بحصة المدة، رآه المستأجر وأمكنه منعه، أم لا، بخلاف لو زرع الأرض، أو سكن الدار، غيره، ورآه، وأمكنه / ٢٦٢/ منعه.

فصل: [في الأجير المشترك]

والمشترك -كالصانع للناس، لا لواحد وحده- يستحق الأجرة بتسليم العمل، وشروطه أربعة:

[١، ٢] أجرة وعمل معلومان.

[٣] وقُدْرَة على العمل، لا كحائض وأعمى لكنس المسجد، ونَسخ المصحف، وصيد[2].

[٤] وكون المعمول في ملكه عند (المؤيد بالله).

وهو يضمن ما تلف، بجناية أو لا، في الصحيحة والفاسدة، سميت الأجرة أم لا، إلا الغالب: ما لا يمكن دفعه معاينة، كحريق عم، وظالم تعذر تغييبه عنه، ولص متغلب، أو ذئاب، أو موت، فيَضْمن السرق، والنسيان، والسقوط من فوق الرأس،

---

(١) في (ب): إن اشترطوا.

(٢) في (ب): وصيد بأنفسهم.

والإباق، وفريْسَة الذئب في الغفلة ونحوها.

ومن ساق بقرته إلى البقر، فلم يتسلمها الراعي، ولم يسق، لم يضمنها، فإن لم يكن من المستأجِرين، فساقها الراعي جاهلاً [١]، لم يضمن؛ لأنه أباح له السَوق، وعِلْم المباح له لا يجب، كمسألة الرابط إلى القطار.

وللأجير حبس المحمول والمعمول لأخذ[٢] الأجرة، ويضمنه كما قبل، لا ضمان الرهن والغصب[٣]، سواء تلف في منـــزله، أو منـــزل المالك، أو الطريق، كنقصان المكيل والموزون بغير جفاف، والمعدود، وكذا في ما فُسِخ من بيع وإجارة - لفساد، أو غيره - حتَّى يُسَلَّم له ما يستحقه فيه.

ويسقط الضمان بالتخلية إن حضر المعمول، أو المحمول، ولا مانع، وتجب الأجرة، وإن قال: لا أتسلم، كالمبيع.

ويضمن الصانع ما أفسد بصنعته، كأن ينغل الأديم، ويحرق الحديد، ويكسر الخشب، إلى النصف، فإن نقص أكثر، خُير المالك بين أخذه مع الأرش، أو قيمته قبل، والحمَّامي: ما ذهب في حمامه من لباس، وطاسة، إن وضع بمحضره، أو على العرف؛ لأن حفظها يدخل تبعاً في الإجارة، والغسالة له، والخاتن - ونحوه - غير البصير: السراية، والمباشرة، ولو تبرَّأ، والبصير: المباشرة العمد، والخطأ، إلا إذا تبرَّأ من الخطأ / ٢٦٣/، وإلا السراية من[٤] المعتاد، فإن كان عبداً مأذوناً، أو أوهم الأذن، أو الحرية، ضمن سيده ما لزمه، أو سلمه وما في يده، فإن كان محجوراً، أو جهل المستأجر حاله، ففي ذمته.

وما يختلف بالأشخاص - كالحج، والحضَانَة - لا يستعمله غيره، إلا لشرط[٥]، أو عرف، وفي غيره يُتَّبع الشرط والعرف، فإن لم يكونا، جاز أيضاً، وضمانهما ضمان

---

(١) في (ب): جهلاً.

(٢) في (ب): لقبض.

(٣) في (ب): لا رهنا وغصبا.

(٤) في (ب): عن.

(٥) في (ب): لا يستعمل غيره إلا بشرط.

المشترك، إلا في أحد قولي (أبي طالب)، فمتعدي، إلا في المحمول، واليد للأول، فإن فعل، فللمالك مطالبة أيهما، والقرار على الثاني إن جنى، أو علم، فإن جحد الثاني الشيء، بيَّن عليه الأول، وإن جحد الأول، بيَّن المالك، ولا يخاصم الثاني، وليس له على الثاني شيء شرعاً إن ادعاه بواسطة الأول، فلو بين المالك على الأول، لم تقبل حينئذٍ بينة الأول على الثاني.

ولو شرط مالكا بقرة أن يحفظها ذا الصيف، وذا الشتاء، فمشتركان، وإن[1] تناوبا للّبن والركوب، فمستأجران، ولهذا وهذا، يضمن.

ولو استأجر إلى موضع، أو لنساخة كتاب، مشهورين، بتسميَة لا يعرف صاحبه قدرهما، فبان كثيراً، فلا خيار، كجزاف، وأرض -مسماة، أو محدودة- جهلها البائع.

فصل: [في ما تستحق به الأجرة في الفاسدة]

الأجرة في الفاسدة تستحق باستيفاء المنافع في الأعيان، وتسليم العمل في المشترك، فلو صلِبَت الأرض بعد حرثه، وانغسل الصبغ، وتهدم البناء والبئر، في يده، لم يستحق، ولو صحيحة، لا بالتمكن، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله، والشافعي)، ولا بالتعجيل، أو شرطه.

والأجرة أجرة المثل -لا المسمى- في ما فسد لجهل المدة، ولا الأقل، وكذا لو لم يسم أجرة.

فإن قال الأجير: عملت مجاناً[2]؛ لينفي الضمان، وأنكر المالك، أو عكسه لتجب الأجرة، حكم بعادته، وبيَّن مدعي خلافها، وإن التبس، سقط الضمان، والأجرة، وجهل الأجرة كجهل المدة، فالأول:

كأن يؤجر ملكه ومسجداً /٢٦٤/ بعوض واحد، بخلاف ملكهما، أو ملكه

(١) في (ب): فإن.
(٢) في (ب): تبرعاً.

وملك الغير، إن أجاز المتولي[1] والغير، وإلاَّ فملكه بقسطه.

وكَبِع بكذا والزائد لك، أو بيننا، أو جعل الكراء ما يكون للناس في المستقبل، أو بما أكرى، أو هم في ما مضَى وهو مختلِف.

وكما لو طَرَح شبكه، وأمَر غيره بشد الحبل والرَّصْد بنصف الحاصل، أو الدابة والآلة بنصف ما يحصل عليها، أو جعل أجرة نسج الغزل رُبُعُه بعد كونه ثوباً.

وإن قال: وإن لم تبع، أو تزداد شيئاً، أو لم يحصل شيء، فلا شيء لك، صح عند (أبي حنيفة، والمذاكرين)، وقال (المؤيد بالله، والشافعي): يلزم أجرة المثل.

والثاني: كدابة إلى خراسان ولم يعين موضعاً منه، وعلى حفر بئر حتَّى يخرج الماء، ولو استرعاه البقر شهرين بربعها، فرعى شهراً، وتلفت، ضمن قيمة سبعة أثمانها، لا بغالبٍ، فالثمن.

فصل: [في ما تستحق به الأجرة في الصحيحة]

وأما الصحيحة، فتجب[2] الأجرة فيها بالعقد، فيصح بعده البراء منها، لا من مستقبل نفقة زوجته[3]، والرهن، والضمين بها، ولو قبل قبض العين المعمول فيها، والمؤجرة، كالإبراء عن دين مؤجل، والوثيقة فيه، وكالإبراء من ضمان جناية المشترك خطأ في العقد، ويصير بها غنياً، ويزكيها، وتستقر بمضي المدة.

وتستحق بأحد خمسة[4]:

[١] بالتعجيل، كالزكاة، وكفارة القتل بعد الجرح، فلا يرتجعها، كالبائع سلم قبل يتسلم.

[٢، ٣] وبشرطه، وبتسليم العمل، فلو بان غصباً، فالأجرة على المستأجر، ولا يرجع بها على المالك، فلو كان الشيء قد نقص بنحو قطعِ لخياطة، طالبَ المالك من

(١) في (ب): الولي.

(٢) في (ب): فتملك.

(٣) في (ب): زوجة.

(٤) في (ب): وتستحق بخمسة.

شاء، والقرار على الآمر إن جهل المأمور، وإذا فسخت الإجارة -لعذر، أو بتراضٍ- بعد مضي بعضها، لزم حصته.

[٤، ٥] وباستيفاء المنافع، وبالتمكن منه،كأن أكراه منــزلاً، وخلى بينه وبينه بلا مانع من متاع، أو غَلَقٍ بلا مفتاح، أو هو تحت يد، أو اكترى جملاً من المدينة ليحمل عليه إليها من مكة، فوصلها /٢٦٥/، ثُمَّ رده عطلاً بلا عذر، ولو وقف وامتنع من الحمل عليه، فيلزمه أجرة الماضي إن كان لا يمنعه من الحمل من المدينة، وإلا فما بين الأجرتين، وكذا للمستقبل إن لم يكن معه المكري ومضت المدة، أو قدرها إن لم تُسمَّ، أو هو معه وعارضه به ذلك القدر، وفرَّغ ظهره، لا إن حمَّله، أو فارقه، أو امتنع عليه، ولا إن امتنع المكتري، والإجارة متعينة في المحمول، والحاكم يجبر المتنع.

فإن اكترى من المدينة ليحمل إليها من مكة، فانفسخت[١] في مكة لعذر، لزمه أجرة الذهاب إن كان لا يمنعه لو حمل فيه[٢]، فإن كان يمنعه، فلا، كالسائر للحج لو تعذر بعد المسير، ويحتمل ما بين الأجرتين.

وإن[٣] أنكر القصَّار الثوب، ثُمَّ أداه مقصوراً من قبل الجحود، فله الأجرة، لا بعده، إلا في الصحيحة.

ولو[٤] استؤجر على حمل كتاب، استحق الأجرة، وإن لم يرد الجواب، إن سلمه إلى المكتوب إليه، أو إلى وكيله لقبض مثل الكتاب، لا إلى غيرهما، ولا إن رده.

وإن استؤجر على رد الجواب، استحق الأجرة برده، أو المقصود[٥] منه وحصة بعض المقصود.

فإن أوصل الكتاب، ولم يرد الجواب، فلا شيء له، كأجير الحج سار وتعب، ثُمَّ عرض ما منع الإحرام، مرض أو غيره.

---

(١) في (ب): وانفسخت.

(٢) في (ب): عليه.

(٣) في (ب): وإذا.

(٤) في (ب): ومن.

(٥) في (أ): والمقصود،وصوب على أو.

وكمن استؤجر صحيحة على زرع أرض، أو زُوْرِع، فحرثها، وأصلحها للزرع، ولم يزرع.

وكما لو استؤجر على خبز أرز، فدقه، وطحنه، وعجنه، ولم يخبزه.

وكمن استؤجر على عمل حديد سكاكين، فعمل ما ليس يسمى سكيناً.

وكمن استؤجر على خياطة الثوب قميصاً، فقطعه، وخاطه ما لا يسمى قميصاً بعد.

فإن عمل بعض المقصود، كبعض أعمال الحج، وخبز البعض، وزرع البعض، ورعى بعض المدة، أو بعض الغنم، وحرَث البعض حيث استؤجر للحرث، وعمل بعض السكاكين، أو أثبت الحد /٢٦٦/ والقَفَا، وخاط في القميص ما يسمى منه[١] قميصاً، استحق القسط، كما لو استؤجر على حمل الكتاب ورد الجواب، فحمل ولم يرد، أو كان لفَظَ بالمقدمات، ففعلها أو بعضها، استحق قسطه، نحو أن يستأجر للحرث والسقي والإصلاح والزرع، وللدق[٢] والطحن والعجن والخبز، ففعل بعض المقدمات، استحق بقسطه.

وكالحاج ليسير ويحرم ويحج، أو الإجارة فاسدة[٣].

والأجير لرعي بقرة إن سَرَّحَها بعض المدة من غير حفظ ورعي، سقط حصة ذلك من الأجرة.

والأجير على نسج عشر أواق من غزل عشرةَ أذرع، إن نسج منه اثني عشر، ملك ذراعين، فيغرم غزلهما، فإن نسج الغزلَ اثني عشر[٤]، وقد أمره بعشرة، أخذها المالك بالأقل من المسمى وأجرة[٥] المثل، أو غرَّمه مثل الغزل، كما لو أمره بنسجها اثني عشر، فنسجها عشرة، أو يزيد ذراعين، وكما لو خالف في صفة الصِبْغ.

---

(١) في (ب): معه.

(٢) في (ب): والدق.

(٣) فإنه يستحق أجرة المثل على ما فعله.

(٤) في (ب): اثني عشر ذراعا.

(٥) في (أ): أو أجرة.

والأجير لحمل دُهن[١] في زق، أو قارورة، يضمنه إن تلف، إلا لعيب في الظرف، أو للشحن الفاحش.

ولو استؤجر على حمل الحب، أو طحنه[٢]، بثلثه حباً، صح، كثلثيه بثلثه، لا كالحداد لعمل الحديد سكاكين، والنجار لنحت الخشب ببعضه معمولاً.

وإذا تلف الشيء بعد حمله، أو عمله، أو بعضهما، ضمَّنه المالك قيمته كذلك[٣]، وله الأجرة، أو قيمته قبلهما ولا أجرة.

ولا يصح عند (أبي طالب، وأبي حنيفة) - خلاف (زيد، والناصر، والشافعي) - الاستئجار على البيع والشراء إلا ببيان مدة العرض والطلب، فلو أعطاه ثوباً ليبيعه - وبيَّن المدة - على أنه إن باعه فله درهم، وإن لم فنصف[٤]، صح.

والأجير لحفر أذرع معلومة طولاً وعرضاً وعمقاً، إن حفر بعضها، فله قسطه، فلو استؤجر لحفر عشرة عرضاً، ومثلها طولاً، ومثلها عمقاً، بثمانية دراهم، فحفر خمسة وخمسة وخمسة، استحق / ٢٦٧/ درهماً.

وعلى المربَّى في بيت غصباً بعد أن صار يدب بنفسه، وقال (أبو مضر): يُميّز النفع والضر، والمحبوس الذي يمتنع من الخروج خوفاً: الأجرةُ، لا على[٥] صبي دون ذلك، ومقيد لا يمكنه المسير، وعلى مستخدم حر - مميز، أو لا - ولو أباً، أو غيره، بغير أذنه[٦]، ويبرأ بالدفع إلى المميز المأذون، وولي غيره، ويقع عن قدرها ما أنفقه على الصغير ولياً[٧]، وإن لم ينوِ في تلك الحال عند (المؤيد بالله)، بل في ما تقدم، لا غيره وإن نوى.

ويضمن مستخدم عبد كبير غير مأذون رقبتَه حيث شابَه الخاص، كيوم، وتلف

(١) في (ب): سمن.

(٢) في (ب): أو على طحنه.

(٣) محمولاً أو معمولا.

(٤) في (ب): فنصف درهم.

(٥) سقط من (ب): على.

(٦) أي بغير إذن الأب، وكذا غيره من الأولياء المال يعتبر أذنه، وإذا كان بأذنه، فلا أجرة على المستخدم، ذكره المؤيد بالله، قيل: لأنه إذا أذن فقد التزم الأجرة.

(٧) فأما غير الولي فهو متبرع بما أنفقه.

في انتقاله، لا في موضعه، إلا إذا كان مكرهاً، ويضمن رقبة الصغير بإثبات يده عليه، مع أجرتهما[١]، وإن لم يعملا، فإن عمل باختياره -ولا ثبوت يد عليه- شيئاً لرجل، فلا أجرة له عند (المؤيد بالله)، خلاف (الهادي)، ولا قيمة رقبته إن تلف، فإن كان مأذوناً، صح عقده، لا تبرعه، ويدفع الأجرة إليه، ولا يضمن رقبته إن تلف، وكذا لو أذن للمستأجر في استخدامه، لكن لا يعطيه الأجرة، ولا يضمن رقبته في الوجهين.

ومن مات بعد أن أجر أرضه في صحته صحيحةً بغبن فاحش، لم يكن لورثته[٢] نقضها للغَبْن والموت، فإن كان في المرض، فكذا إن خرجت المحاباة من الثلث، فإن زادت، بطلت[٣] حصة الزائد، فيستحق المستأجر من المدة بقدر المسمى، وباقي المدة يخرج أجرته من الثلث، فلو أجر شهرين بخمسة ما أجرته كل شهر خمسة، فله بخمسة شهر، ثُمَّ إن كان ثلث تركته خمسةً، استحق الباقي، وإن كان أقل فبحسابه، والإعارةً محاباة، لا إذا أجر نفسه، أو تزوجت بغبن فاحش، أو طلقها، كل ذلك في المرض.

ولو استؤجر لحمل مد، فسلم له المكتري مدين، فحملهما جهلاً، استحق أجرتهما، وضمن المكتري الدابة إن هو المحمل، لا المكري، وإن اجتمعا /٢٦٨/، فالنصف.

والأجير لخياطة ثوب لو خاطه، أو تممه أجنبي لا للأجير، فلا أجرة لأيهما، ولا للزوجة لما عملت لزوجها ابتداء من غير أمره، أو لتتسع أحوال البيت، ولو طلقها، ولا إن استؤجر لعمل فعمله المستأجر، أو أمر من يعمله.

ولو ألقت الريح ما قصره في صبغ غيره، فلا شيء له، ولا عليه لرب الصبغ، ولا شيء إن نقص الثوب بالصبغ، إلا لغير الغالبة، ويضمن قاطع الثوب إن لم يكفِ قميصاً - في اقطعه إن كان يكفي - ما انتقص بالقطع، إلا[٤] في أهو يكفي.

---

(١) أي الكبير والصغير.

(٢) في (ب): للورثة.

(٣) في (ب): بطل.

(٤) في (ب): لا.

فصل: [في ما تفسخ به الإجارة]

لكل واحد منهما في الفاسدة بالإجماع: فسخها بلا حاكم.

ويجوز فسخ الصحيحة بخمسة:

[١، ٢، ٣] بالرؤية، وبالعيب، وببطلان المنفعة، فتسقط الأجرة بنفسها، كخراب الدار، وغصبها، وانقطاع ماء الرحى والأرض، وامتداد الماء عليها، ومرض الأجير، وعجز الدابة عن المسير.

[٤] وبالعذر، وهو ما ينتفي معه الغرض بعقد الإجارة، كإفلاس المستأجر قبل تسليم الأجرة، وكحاجة المؤجِّر للدار إلى ثمنها لنفقة أو دين لا يجد قضاءهما من غيرها، زائداً على ما يُسْتثنى للمفلس، فباعها، وكأن يمنع المستأجِر عن التجارة والحرفة إفلاس ونحوه، أو عرضَ عذر عن السفر وقد استأجر له دابة أو خادماً، كخوف يغلب معه ظن العطَب[١]، أو عن الإقامة وقد استأجر منـزلاً، ويُسَلِّم أجرة ما مضى.

[٥] وبالإضراب عند (المؤيد بالله) عما قصد بالاستئجار، كأن يستأجره لأساطين، ثُمَّ أراد الحيطان، أو أضرب عن الإقامة، أو عن السفر، أو عن الزرع.

ومن العذر مرض من لا يقوم به إلاَّ الأجير، ونكاحها وقد اكترت أرضاً تزرعها، فمنعها[٢] الزوج، ولا يمكنها الاستنابة، وبُرءْ السن والأكلة[٣] وقد استأجر لقلعهما.

ولا فسخ بأن يحتاج ما أجره ليسكنه، أو يركبه، أو يتجر فيه، أو يخدمه /٢٦٩/، وكذا لا فسخ بموت أحدهما[٤]، إلا في وقف يرجع بعد موت مؤجره إلى من بعده بالوقف، فتبطل إجارته، ونذره، وقسمته، ولا تقضى منه ديونه بعده، وعكسها في ما يصير إليه بالإرث.

---

(١) في (ب): يغلب الظن معه العطب.

(٢) في (ب): ومنعها.

(٣) في (ب): الإكلة.

(٤) في (ب): أيهما.

ولا للمتولي إن أجر بالمثل، ثُمَّ طُلب بأكثر، كالبيع، قال (المؤيد بالله): فإن علم أنه لو أظهَر زِيد، فباع و لم يُظهِر، كُرِه، وصح، لا إن حضر المزايد عند العقد، وإذا اشترطا في العقد فسخها متى شاءا، فسخا[١] لفسادها.

فصل: [في ما يحل من الأجرة وفي ما يحرم]

تحل أجرة الحجام، والخاتن، وحافر القبر، والسمسار بقدر عمله، لا على عادته، بِكُره عند (القاسم) في فاسدها، ويكره كسب المشعْبِذ.

وتحرم على مُحرَّم: كالكهانة، والبَغيَّة، والمغنيَة، وجند الظلمة، وعلى واجب: كحكم، وجهاد بشَرْط، تعيَّن أم لا، وغسل ميت مسلم، والصلاة عليه، وأذان، وتعليم القرآن، وكما يأخذه[٢] الولي من الخاطب شرطاً، أو قبل، لا بعد، وإلا على كتبه القرآن، وهجائه، وعلى شهادة لم تتعين، أو لم يجب الخروج، كفوق بريد، أو شرط ألا يخرج، أو لم يُستَشْهَد، أو إلى غير حاكم، وكهدايا الأمراء والولاة والحكام، وكما يأخذه الرَّصَد وإلا نَهبُوا، إلا[٣] إن الخوف من غيرهم وأخذوا قدر عملهم، فأجرهم[٤] من بيت المال، ثُمَّ بقَدْر الأموال منها، أو ومن الرجال إن خافوا، وكما يأخذه من كلم غيره لغيره [أن] يوفيه حقه، أو يترك ظلمه، إن لم يقم غيره مقامه، فإن قام، فقولان لـــ(أبي طالب)، هذا مع الشرط، فأما البر، فيحل، فإن كان ما يكلمه فيه حراماً، كبظلم الغير، ويمكنه من المحظور، فحرام، ولو تبرعاً، فأما المباح، والندب، والمكروه، فتحل، ولو بالشرط.

وجميع ذلك إما أن يعقدا[٥]، فالمال في يد آخذه كالغصب، إلا في سقوط أجرته

(١) في (ب): فسخاها.
(٢) في (ب): يأخذ.
(٣) في (ب): لا.
(٤) في (ب): وأجرهم.
(٥) في (أ): يعقد.

إن لم يستعمل، وبراءة ذمة من رده إليه، وأنه إذا اتجر فيه وربح، طاب له ربحه /٢٧٠/؛ لأنه في يده بإذن المالك للاستهلاك، فأشبه البيع الفاسد، ذكره (علي خليل)، وأنه لا يجب عليه رده حتَّى يطالب برده، وكذا إن عقدا على مُباح وضميرهما المحرم[١]، كاستئجار البغية للخدمة وضميرهما المحرم، خلافاً لـ(المؤيد بالله).

وإما أن يضمرا المحظور ولا يعقدان[٢]، ثُمَّ يعطيه على وجه الهدية والهبة، والضمير أنه بمقابلة[٣] المحظور، فيجب التصدق به، قال (المؤيد بالله): أو يرده لمالكه، قال (أبو مضر): أو ينتفع به[٤].

وإما أن يعقدا على محرم، ثُمَّ عند الدفع قال للصدقة، فإن أضمرها[٥]، حل، وإن أضمر[٦] الأول، فكما لو عقدا للمباح وضميرهما المحظور، وإن دفع للشرط الأول، ثُمَّ قال بعد: أضمرت الصدقة، عمل الآخذ بما غلب[٧] ظنه، فإن التبس، فبما قال.

فصل: الاختلاف

إذا اختلفا في الأجرة قبل استيفاء منافع العين، وقبل قبضها، حلف المؤجِّر، كالبائع، وبعد قبض المنافع أو العين[٨]، حلف[٩] المستأجر.

ويُبيِّن المشترك في قدر الأجرة، ومدعي أطول المدتين والمسافتين، وفي الضمان

(١) في (ب): وفي ضميرهما المحظور.

(٢) كذا.

(٣) في (ب): لمقابلة.

(٤) سقط به من (ب).

(٥) في (أ): أضمراها.

(٦) في (أ): أضمرا.

(٧) في (ب): على ظنه.

(٨) ذكر في هامش (أ) أن في نسخة أخرى: والعين، بدون تخيير.

(٩) في (ب): يحلف.

الخلاف[١]، ومدعي الانقضاء بعد الاتفاق على معلوم، والمالك في قوله للراكب: أجرتك، فقال: أعرتني، خلاف أحد قولي (المؤيد بالله)، أو قال: أمرتك بقطعه قباً، فقال: بل قميصاً، خلاف (المؤيد بالله)، وهما معتادان[٢]، والقصَّار إن قال: هذا ثوبك، فكذبه، فلو قال: ثوبي ذاك، بيِّن، والمالك إن قال للحائك: خلطت في غزلي، وفي قيمة ما يضمنه المشترك، والحمَّامي في ما تلف عنده، وعينه، والصُّنَّاع في رد ما صنعوه، لا المستأجر شيئاً في الرد والعين، فيحلف.

ولو صبغ أشبع مما أُمر، فمتبرع بالزائد، فلو قال: أمرتني بصبغ يسوى عشرة، وقال المالك: بل خمسة[٣]، حلف، فإن أمر بأسود، فصبغ غيره، فللمالك تضمينه قيمة الثوب، أو أخذه مصبوغاً بلا شيء، والقول للصباغ /٢٧١/ إنه مأمور به[٤]، خلاف (المؤيد بالله).

وبيَّن المشترك في ادعائه التلف بغالب يمكن التبيين عليه، كحريق، وريح، وأخذ قادر، وغلبة ذئاب، وإلا فالمالك إن ادعى الجناية، كما لو وجدت البقرة ميتة ولا جراحة، أو عميت ولا أثر لجناية، وكذا في المعالج والمجبِّر إذا لم يوجد أثر الجناية، فقال المعالج: بالمباشرة، وقال الأجير: بالسراية.

ولو جاء خاص، أو مشترك، ببقرة مذبوحة، وقال[٥]: كادت تموت فقربت

---

(١) يعني ضمان الأجرة، أو ضمان الرقبة إذا تلفت؛ لأن المالك إذا ادعى على المستأجر للدابة أنه سافر بها مسافة أبعد مما استأجر عليها، فهو يريد بذلك تضمين أجرة الزيادة وتضمين الدابة إذا تلفت بعد التعدي، والخلاف عند أبي طالب أن البينة على المالك؛ لأنه يدعي تضمين الغير مالاً هو له منكر، وقال في الوافي: القول قول المالك؛ لأن الظاهر عدم الأذن في ما لم يقر به، وقواه الفقيه يحيى البحيبح.

(٢) يعني أن الخلاف المتقدم حيث القميص والقبا يعتاد الخياط خياطتهما جميعا، وكذا لو لم يكن له عادة لخياطة أيهما، فأما إن كان يعتاد أحدهما فقط، فالبينة على من ادعى خلافه، فإن اختلفت عادة أهل البلد وعادة الأجير، فلعل عادة الأجير أولى.

(٣) في (أ): بخمسة.

(٤) سقط به من (ب).

(٥) في (ب): فقال.

السكين منها فإذا هي ميتة، فذبحتها والحال هذه، بيَّن، وإلاَّ ضَمِن.

ولو ادعى المنادي تلف السلعة بغالب، بيَّن، وإلاَّ حلف المالك على القطع، وكذا في سائر المشتركين، فإن ادعى المالك بقاءها، حلف قطعاً إن لم يبين المنادي بالتلف، وكذا الغاصب، والمرتهن، والمستعير المضمَّن، والوديع المتعدي، يدَّعون التلف.

ولو أنكر الراعي أخذ البقرة، ثُمَّ قال: رعيتها تبرعاً، لم يُسمع قوله، وضمن، إلا إن قال: دُفِعَت إليه، ولم تذكر[1] أجرة، فادعى التبرع، صُدق إن عادته التبرع، وإلاَّ بيّن.

ولو استأجر عبداً سنة، وقبضه، ثُمَّ ادعى أنه أبق بعض السنة، أو مات، أو مرض، بيَّن إن تداعيا وذلك مفقود، وإن لم يبيِّن، ضمن الأجرة والرقبة المضمنة.

فصل: [في من يضمن ومن لا يضمن]

أربعة لا يضمنون إن لم يُضمَّنوا: المستأجر، والمستعير، والآخذ للسوم، والمشترك في الغالب.

وخمسة يضمنون، وإن لم يُضمنوا: المشترك، والطبيب المتعاطي، والبائع قبل التسليم[2]، فيرد الثمن، والمرتهن، والغاصب.

وسبعة لا يضمنون وإن ضُمنوا: الخاص، ومستأجر الآلة شرط عليه ضمان ما ينكسر بالاستعمال، أو دونه، والمضارب، والمودع، والوكيل، والوصي، والملتقط.

وثلاثة إذا أبرئوا، برئوا: المشترك، والطبيب /٢٧٢/ البصير، والغاصب.

وأربعة لا يبرؤون وإن أبرئوا: الطبيب غير البصير، والبائع قبل تسليم العين[3]، والمتبرئ من العيوب جملة عند (الهادي)، والمرتهن صحيحاً.

* * *

---

(١) في (ب): يذكر.

(٢) في (ب): قبل يسلم.

(٣) في (أ): قبل يسلم والمتبرئ.

باب المزارعة

[فصل: في المزارعة الصحيحة]

إنما تصح بأن يكري[١] من الزراع من أرضه ما يريده نصيباً له، كنصف مشاع، بأجرة ومدة معلومتين، ثُمَّ يستأجره بتلك الأجرة أو بمثلها على زراعة الباقي، فتصير منافع الأرض مشتركة بينهما، ويجب الترتيب، ويشترط فيها شروط الإجارة، فإن امتنع الزراع من العمل في الصحيحة لا لعذر، أُجبر، وحيث عذرٌ، عُذِر، ولا أجرة له لما عمل من المقدمات، وفي الفاسدة لا يجبر، وله أجرة ما عمل منها.

وحرث أرض اليتمم والمسجد بغير أذن المتولي والحاكم والوصي -إن كانوا- غصب، ولو جهل، إلا عند (أبي مضر)، فإن عدموا، فلمن يصلح لذلك توَلّيه[٢]، ومن أوجبها -وهو (المؤيد بالله)- لم يُضمنه إن استقل جهلاً باعتبارها، إن فعل ليُؤجَر، لا لنفسه ليدفع الأجرة، فإن[٣] علم، ضمن.

وللوصي والمتولي زرع الأرض لنفسه ليضع الكراء في مصرفه بلا عقد إجارة.

فصل[٤]: [في المزارعة الفاسدة]

والفاسدة: أن يشرط للزراع نصف الزرع مثلاً، وهي المخابرة، وقد نسخت.

وصححها (زيد، والناصر، وأبو يوسف، ومحمد)، فعلى الأول الزرع لرب البذر، وعليه للآخر الأجرة، إما أجرة الأرض أو العمل، وإن كان منهما، فالزرع بينهما، ووجب لصاحب الأرض على الزراع نصف كراء الأرض، وعليه نصف أجرة الزراع، فإن تراضيا بما عقدا، جاز، وإن دفع صاحب البذر نصف الغلة إلى الآخر بنية الأجرة،

(١) في (أ): يكتري.

(٢) في (ب): توليه بلا تولية خمسة.

(٣) في (أ): وإن.

(٤) في (أ): لم يجعل فصلاً.

وقع عنها، فلا يسترده، ولو بقي، وكذا لو لم ينوه حكماً، فإن كان بذر أحدهما حراماً، فكل الزرع لملقيه، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، وعليه /٢٧٣/ العشر، ومثل البذر لمستحقه إن عرف، وإلا فللمصالح والفقراء، وكراء الأرض لربها، وكذا إن كل البذر حرام، فإن سلم بعض الغلة لرب الأرض بنية كرائها، وقع عنه، وكان كالبيع، وإن لم ينو، ارتجعه، أو مثله، وعليه الكراء من النقدين، وللمتولي إذا زارع فاسدةً بالثلث أن يأخذ[1] الكراء من الزرع إذا رآه مصلحة، وإلا فنقد.

فصل: [في المغارسة]

والمغارسة الصحيحة: أن يستأجره على غرس أشجار معلومة، مملوكة له، في أرضه، وحفر معلوم[2]، قدراً أو عرفاً، وإصلاح بالماء وغيره معلوم، مدة معلومة، بأجرة معلومة: دراهم، أو دنانير، أو جزءاً من الأرض أو الشجر، أو منهما، أو يُوَكِّله بشراء عيدان الغروس، أو اتهابها، أو قطعها من ملكه.

والفاسدة: أن يستأجره أن يغرس له أشجاراً -معدومة، أو مجهولة- كلبناء حائط معلوم بجص وآجر منه، بخلاف الصبغ والخيط والحبر.

وإن أمره بغرس[3] أرضه ليكون الثمر نصفين، وتصالحا عليه، جاز، والحكم: أن الأشجار وثمرها لغارسها، وعليه كراء مدة لبثها، وعند التفاسخ، خُيِّر بين تسليمها بقيمتها قائمة ليس لها حق البقاء، وبين قلعها وأخذ قيمتها قائمة ليس لها حق البقاء، ومقلوعة.

وما نبت لا من الغروس، فلرب الأرض.

ولو غرس شجراً في أرض غيره، ثُمَّ وقفه لمسجد، أو فقير، فعليه الأجرة، إلى أن وقف، ثُمَّ عند (المؤيد بالله) على الموقوف عليه بعد الوقف -مسجداً، أو رجلاً- من غلته فقط، كمن باع متاعاً موضوعاً في أرض الغير، فكراء ما قبل البيع، أو بعده قبل

---

(١) في (ب): بالثلث أخذ.

(٢) في (ب): وحفر معلومة.

(٣) في (أ): يغرس.

التخلية[١]: عليه، وبعد النقل على المشتري وفاقاً[٢]، وبعد التخلية وقبل النقل على المشتري عند (المؤيد بالله)، وقال (القاضي) /٢٧٤/: على الواقف والبائع حتى ينقل المشترى، كعلى واضع ميزاب بيت وباعه ما أعْنَت، وآمرٍ بإلقاء بذره وحمله في أرض الغير ودابته[٣]، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) فيهما.

وإذا انقضت مدة إجارة الغرس[٤] والبنـــاء، رفعهما المستأجر حيث لا ثمر.

وإذا مات من غارس صحيحةً في الصحة، ولو بغبن، لم تنفسخ، لا للغبن ولا للموت، وفي الفاسدة، فللورثة المطالبة بتفريغ أرضهم، فإن شاء الغارس، فرَّغها، ورجع بنقصان غرسه قائماً ليس له حق البقاء، وإن شاء، أخذ قيمة الغروس قائمة ليس لها حق البقاء، بخلاف الزرع، فيصبرون إلى الحصاد.

فصل: [في المساقاة]

والمساقاة الصحيحة: أن يستأجره للقيام بإصلاح النخيل والشجر، وتنقيته، وسقيه أوراداً، بأجرة، معلومات، كجزء من الأرض، أو الشجر، أو منهما، مشاعاً أو معيناً، أو جزءًا من الثمر إن قد بدا صلاحه.

والفاسدة: أن يجعل الأجرة جزءًا من الثمر قبل بدو صلاحه.

فصل: [في اختلاف الغارس والمغارس]

فإن اختلفا، فقال رب الأرض: غرسك وعملك بلا أذني، بيَّن الغارس، ثُمَّ له على المغارس أجرة عمله، وثمن الغروس، وإن لم يبين، فعليه قلعها، وكراء الأرض، وأرش ما نقصها القلع.

ولو[٥] قال الزرَّاع: شرطت لي النصف، يعني أجرتنيه، وقال رب الأرض: الثلث، بيَّن الزرَّاع، وإن اختلفا ممن البذر، حلف مَن الأض والزرع في يده.

---

(١) في (أ): وقبل التخلية.

(٢) سقط وفاقاً من (أ).

(٣) في (ب): وعلى دابته.

(٤) في (ب): الإجارة للغرس.

(٥) في (ب): فلو.

باب الإحياء والتحجر

[فصل: في ما يجوز إحياؤه وما لا يجوز]

يجوز بلا أذن الإمام إحياء الغَيْضَة[١]، وكذا الأرض البيضاء - خلاف (أبي طالب، والمنتخب) - وهي: ما لم يملكها مسلم ولا ذمي، لا حربي، وبطن الوادي عند (أبي طالب)، خلاف (المؤيد بالله)، كثمره وشجره، لا محتطب القرية ومرعاها عند (أبي طالب)، كفناء الدار، وحريم العين والنهر، ولا - إلاَّ /٢٧٥/ بإذن الإمام - ما نفذ أهله، أو جهلوا، أو واد تعلق به حق الناس عموماً لمصلحة عامة، كطريق، ومسجد، وسقاية، أو لمن فيه مصلحة عامة،كحاكم، ومُفتٍ، ومدرس، ولم يضرهم، أو ما تحول عنه لمن شاء، كالموات، فإن انحصر أهل الوادي، شرط أذنهم.

ولا يجوز الميزاب، بخلاف جناح ورَوْشَن وسَابَاط[٢] لا يضر عند (المؤيد بالله)، ومنعه (الحقيني، والحنفيَّة)، وما كان لحربي نَفذ، فيجوز بغير أذن إمام، ولا ما تحجره متحجر قبل مضي ثلاث سنين، وإبطال الإمام لحقه، أو هو، فلو فعَل دونهما، لم يملك، ولا المتحجّر، والأجرة لبيت المال، ولا زرع مقبرة المسلمين والذميين، وله الزرع، وعليه كراء المسبلة يعمرها به المتولي إن احتاجت، وإلا فلسائر المصالح.

ولمالك المملوكة كمعارة للقبر، وتتأبد ما بقي عظمه[٣]، وكمقبور فيها بلا أذن مالكها على قول (القاضي، والمنصور بالله، وغيرهما) يجعله استهلاكاً.

ويجوز زرع مقبرة الحربي، خلافاً لـ(أحمد بن يحيى)، وليس للذمي إحياء الموات.

---

(١) الغيضة: هي المكان الذي أشجاره ملتفة.

(٢) الروشن: الكوة، والساباط: سقيف بين دارين تحته طريق، والجناح: الكنف، وقد يطلق على الروشن.

(٣) يعني أن الأجرة للمعير؛ لأنها باقية على ملكه، وتتأبد العارية حتى يندرس الميت.

فصل: [في ما يقع به الإحياء]

الإحياء بأحد خمسة: بالحرث، والزرع، واكتفى (الشافعي) بالسقي وبقطع الخَمَر والتنقية حتى تصلح للزرع -زرع، أم لا- وبحائط، وبخندق قعير، وبمسناه من ثلاثة جوانب للغدير، قطع الخمَر أم لا، نوى التملك أم لا، كالبيع، فلو أحرق، أو قطع أشجار أرض لأخذ أحدهما، ملكهما، فلو تعدت النار فأحرقت[1] أخرى، لم يملكها.

ولو حفر أرضاً[2]، ملك الحفرة أيضاً، كاللصيد، ولا يبطل بعود المحيَى كما كان، ولا بإبطال الإمام، فلو عادت كما كانت، فأحياها آخر، لم يملكها.

وأجاز (المؤيد بالله) الاستئجار والتوكيل والشركة في المباحات، كصيد، وحشيش، وحطَب، وماء، وإحياء، وخرَّجه من تجويز /٢٧٦/ الاشتراك في معدن وغنيمة وصناعة، والأمر بحفر بئر في مباح، وأباه (أبو العباس، وأبو طالب)، فعلى القول[3] الأول: لو أمر قويٌّ غيرَه بإحياء غيْضَة بأجْرَة زَرْعها سنة، ففعل، فله أجرة المثل، وهي للآمر، إلا أن ينوي المأمور الإحياء لنفسه، فله[4] باطناً، وللآمر ظاهراً، كالصحيحة إن عين الموضع، أو المأخوذ، أو المدة، فإن شاء المأمور [أن] تكون له ظاهراً أيضاً، رجع إلى الآمر، فرد الأمر، وقال (علي خليل، والقاضي): تؤثر نيته في الفاسدة ديناً وشرعاً، لا في الصحيحة فيهما، ولو تبرع المأمور، فكالفاسدة، فلو كان صبياً مميزاً -ولو غير مأذون- فللآمر، وغير مميز: له[5]، وقول (أبي العباس) ما حطَبه العبد كرهاً أو طوعاً بالأمر، فلسيده، ولا أجرة، إلا للمُكْرَه، فيضمنها مع الرقبة، ولا يبرأ بتسليم الأجرة إليه، بخلاف[6] المأذون، ومن قطع شجرة مُكرَهاً، فله؛ لبطلان الأمر عند (المؤيد بالله)، قال (أبو طالب): لمن سبق إليها[7]، فجعل الإكراه صير الفعل كلا فعل، وقال (المؤيد بالله): كلا أمر.

---

(١) في (ب): وأحرقت.

(٢) في (ب): معدناً.

(٣) سقط القول من (ب).

(٤) في (ب): فهي له.

(٥) في (ب): فله.

(٦) في (أ): خلاف.

(٧) سقط إليها من (ب).

فصل: [في ما يقع به التحجر]

والتحجر بأربعة: بشبك أغصانها، وبضرب أعلام في جوانبها، كنصب حجارة، أو أشجار، وبالإحاطة عليها، بحائط أو خندق يسيرين، وباتخاذ فرجين حولها.

والتحجر يوجب الحق، فيبيحها، ويهبها بلا عوض، لا بيعها، وله المنع من إحيائها، وأخذ ثمرها وشجرها، ومن قطعها جاهلاً، ملكه، ويأثم إن علم، وشجر مقبرة مملوكة لمالكها، وفي مسبَّلة ومقبرة ذميين يجوز قطعه عند (أبي طالب)، وقطفه بلا أذن الإمام، وشرطه (المؤيد بالله)، وإلا صرف في مصالحها، فإن لم تحتمل العمارة، فللمصالح[1].

ومن غرس كَرْماً في مباح، أو أحياه وأرسله إلى أشجار، ملك الكرم، وموضع غرسه، وحيث يمتد، وتحجَّر الشجر.

* * *

(١) في (ب): فلسائر المصالح.

باب المضاربة

[فصل: في شروط المضاربة]

شروطها خمسة:

الأول: أن تقع بين مكلفين، حرين، مسلمين أو ذميين، أو مع[1] ذمي منه /٢٧٧/ المال، وفاسق، وصبي وعبد مأذونين، ومختلفي المذهب، فلا يتجر في ما يحرمه أحدهما، فمن ضارب عبداً محجوراً، فله الربح، وعليه أجرته، فإن[2] أتلف، ضمن متى عتق، أو تلف، خلاف (أبي طالب)، ومن ضارب صبياً محجوراً، فله الربح، وعليه أجرته، ولا يضمن المال - تلف، أو أتلفه - كالوديعة، والعارية.

الثاني: الإيجاب: كضاربت، وقارضت، وخذه مضاربة، أو أمره بالتصرف ليتقاسما ربحه، والقبول، أو ما ينوب عنه: كالوكالة، ولو معلقة، ومؤقتة[3]، كالشركة، خلاف (المؤيد بالله)، فبعده يبيع، لا يشتري.

الثالث: أن يكون مالُها معلوماً تفصيلاً، ولو قبل التصرف، نقداً - ذهباً أو فضَّة، خالصاً أو فيه غش - معلوم، يتعامل به، وإن لم يحضر المجلس وجاء بعد، كثمن عرض أمره ببيعه بعد العقد، وجعل ثمنه مالها، فيتَقدم العقد على حصول النقد، لا في عرض - قيمي أو مثلي - كَتِبْر، وحُلِي؛ لكي يعقداها على مثل قيمته، ثُمَّ يأمره ببيعه ورد ثمنه فيها، أو يأمره ببيعه ومضاربة نفسه فيه، أو ثُمَّ يرجع به إليه فيضاربه فيه، ولا في ما عليه من الدين، فتَفسد، إلا أن يأمره بقبضه من نفسه، كمن غيره، ثُمَّ كثَمَن

---

(١) في (أ): ومع.

(٢) في (أ): وإن.

(٣) في (ب): أو مؤقتة.

العرض[١]، فلو اشترى به، برئت ذمته من الدين، وتَبِع الآمِر الربح والخسر، وعليه أجرته، والمأمور ضامن، كالمشترك.

الرابع: بيان كيفية الربح بينهما، كنصفين، أو مثل ما شرط فلان لعامله، ولو جهلا حالاً، كالمرابحة، وبيَّن العامل إن اختلفا، ولا يكفي أنه بَيْنَنَا، ولا لي ولك، فإن قال: على أن لي النصف ونصفاً مما حصل لك، فسدت، كما لو شرط أكل عَبْدٍ للعامل لا يعمل.

الخامس: ألا يشرطا مُفسداً، كدينار من الربح لأحدهما، أو أن يأكل منه في المصر، أو ألا /٢٧٨/ يبيع إلا من فلان، أو أن الوضيعة عليهما.

فصل: [في صفة المضاربة]

وصفتها: أن يكون من المالك النقد، وعلى الربح الخسر، ثُمَّ على رأس المال، وعلى العامل التصرُّف والعمل بيده، والربح كما شرطا، قالت (الحنفية): هي وكالة، وبعد دفع المال أمانة، فمتى اتجر[٢] ولم يربح، فبضاعة، فإن ربح، فشركة[٣]، فإن خالف، فغرامة، فإن[٤] فسدت، فإجارة.

فصل: [في ما يجوز للمضارب وما لا يجوز]

له في مطلقها أن ينسئ مُعتادةً مِن وفي ثمنَ ما باع واشتَرى[٥]، ويُسافر معتاداً، ويشتري ما رآه مصلحة[٦]، ويستأجر معه أجراء للتجارة والإعانة، ويوكل، ويرهن،

---

(١) يعني فيكون الكلام كما تقدم في كيفية تصحيح المضاربة في قيمة العروض، وذلك إما بأن يعقد معه المضاربة في مال معلوم ثم يأمره بقبض ذلك المال الذي في ذمته أو في ذمة غيره، ويجعله رأس مال للمضاربة، أو يأمره أن يرجع إليه بعد القبض ليعقد معه المضاربة.

(٢) في (أ): تجر.

(٣) في (ب):فهي شركة.

(٤) في (أ): وإن.

(٥) في (ب): في ثمن ما باعه واشتراه.

(٦) في (أ): ويشري ما رأى.

ويرهن، ويبيع فاسداً، لا القرض والسفتجة، إلا لعرف، ولا خلطه بماله، ودفعه أو بعضه مضاربة إلى غيره، فإن فُوض، أو قيل له: اعمل برأيك، أو كمالك، فلا يدفعه قرضاً ولا سفتجة، لكن له مضاربة غيره، وينسلخ هو عن الربح، أو يبقى له فيه قسط مما كان له، عند (أبي طالب، وأبي حنيفة)، وأباه (الشافعي)؛ لأنه لا يقابل مالاً، ولا عملاً، ولا عقداً، ولا ضماناً، وخلطه[1] بماله، فما خص ماله من الربح، فاز به، والباقي بينهما كما شرطا[2].

وإن حجر عليه شيئاً، صح الحجر، كشراء جنس، أو من شخص، أو بعد سنة، أو بعد ما خسر، أو السفر، أو النسيئة، فإن باع بنقد، وبألف ومائة، وقد أمره بألف وبالنسيئة، صح، كالوكيل، لا وبثوب فيه[3].

فصل: [في مخالفة المضارَب للمضارب]

إن خالف في ما هو حفظ، كالسفر والنسيئة، فتلف المال، ضمنه، وإن سلم، بقي مضارباً.

وإن خالف في التجارة، كشراء ما نُهي عنه، أو ممن نُهي عنه، أو بعد أن خسر وقد نهاه، فإن تلف المال، ضمنه، وإن سلم: فإن لم يجز المالك، لزم العامل، وتصدق بالربح إن ربح، وإن أجاز، صح، ثُمَّ إن لم يربح، فلا شيء له، وإن ربح، فله الأقل من المسمى أو أجرة المثل.

فصل: [في ما لا يزول به الملك]

لا يزول ملك الملاك باختلاطه بريح، أو اضطراب، أو الغَنَم /٢٧٩/، أو النحل -في الهواء، أو الكوارة- بعضها ببعض، لا المتقوم، ولا المثلي، ولا الأراضي،

---

(١) في (ب): وله خلطه.

(٢) في (ب): شرطاه.

(٣) يعني في الوكيل المأمور بالبيع بألف إذا باع بألف وثوب، لم يصح بيعه، إلا أن يجيزه الموكل، وأما العامل، فيصح منه ذلك؛ لأنه مأمور بالشراء للربح.

فيقتسمونه بتراضيهم سواء، أو الحاكم عند ادعاء التفاضل، إلا إذا اختلط ملك بوقف، فيصير الكل للمصالح، ووقف بوقف: لا يتغيَّر، ولا المصرف إن كان واحداً، فإن كانا غَيرين -لآدميين، أو لله ولآدمي- فكما مر[١]، ولله -كمسجدين، أو مسجد ومنهل- صرف فيهما؛ لأنهما أخص.

وبنفس خلطِ خالط -أمين، أو ضمين- لم يؤذن، ولم يتميز بماله، أو بمال آخر، فيملكه الخالط في القيمي، لا إن هو مأذون، فيُصَدَّق في قدر الأنصباء، والتعيين، ولا إذا المخلوط جنس لواحد، إلا الأرش لما نقص بالخلط عند (المؤيد بالله)، أو المخلوط بلا أرش عند (يحيى)، أو أخذ مثل حقه، وكذا في جنسين تعذر التمييز بينهما.

وحيث يملك، لا يطيب له التصرف حتَّى يراضي الملاك بالعوض، وأما في المثلى، فكذا عند (أبي العباس ، وأبي حنيفة)، وقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): خلطه يوجب الضمان لا الملك، مع معرفة الأنصباء، فيسلمه إليهم، أو يقسمه بينهم، فإن جهلت، فكذا في (أحد قوليه، وأبي طالب)، و(الثاني): ملك[٢]، كالمتقوم.

ولو خلط المشترك الغنم بالأذن بشرط التمييز، قبل قوله مع يمينه، فإن التبست عليه، ضمن، وملكها.

فصل: [في موت المضارب، أو العامل]

يبطل الإيداع، والإعارة، والوكالة، والمضاربة، والشركة، بموت أحدهما، فإن مات المالك قبل [أن] يتصرف العامل، أو بعده[٣] والمال نقد من صفة رأس المال، أو سلعة لا ربح فيها يقيناً، وجب رده، وليس عليه بيعها، وحيث ربح: رد من النقد غير نصيبه[٤]، ويبيع العروض بأذنهم، أو بأذن الحاكم؛ ليأخذ العامل[٥] حصته.

(١) أي نصفين إذا كانا لآدميين، وللمصالح إذا كانت لآدمي ولله.

(٢) في (ب): يملك.

(٣) في (ب): بعد.

(٤) في (ب): حصته.

(٥) سقط العامل من (ب).

وإن مات العامل، وثبت المال بعينه بإقراره -ولو مريضاً، ولوارثه- أو بإقرار وارثه، ولا دين يستغرق[١]، أو بالبينة، ردوه فوراً، فإن تراخوا والمالك حاضرٌ، أو أمسكوا بغير أذن حاكم /٢٨٠/ في الناحية إن هو غائب، ضمنوا، ومسألة من وضع في حجره شيء تخالف هذا[٢]، وليس عليهم بيعه إن هو عرض لا ربح فيه، ولا لهم، وحيث ربح: باعوه بالتراضي، أو الحكم، وإن ثبت بهذه الوجوه مجملاً، فالمالك أسوة الغرماء.

وأما إذا أنكر الوارث أصل المضاربة، حلف على العلم، وبيَّن المالك بأحد ما مر، أو على دفعها[٣] إليه، فمتَى ثبت أصل المضاربة بذلك، أو بإقرار الورثة، ثُمَّ أنكر، وأبقاها، حلفوا ما علموه، أو بينوا أن العامل كان قد ادعى التلف، ما لم يُقر بها عند الموت، قاله (أبو طالب)، وقال (المؤيد بالله): الأصل بقاؤها، فيضمن، ما لم يبينوا بالتلف، أو على أن العامل كان قد قاله وحُلِّف، فإن لم يكن قد حلف، حلفوا على العلم، وكذا الوديعة، والعارية، والمؤجرة، وكل أمانة، فيصرن إلى يد الوارث أمانة، فيُصدق[٤] على التلف عند (أبي طالب) معه، والرد إن لم يفرط، لا في أن مورثه قد رد أو تلف عنده، إلا ببيِّنة على ذلك، أو على دعوى المورث، فإن حلف بالرد، حلف قطعاً: والله إنه رد، إن قال إنه رد، ووالله إنه قال قد رد، إن حكى عنه الرد، ووالله إنه قد حلف[٥].

فصل: [في ما يجوز للمالك فعله في المضاربة]

للمالك[٦] عزله حيث المال نصفه رأس المال، لا حيث هو سلعة يُجوَّز فيها الربح، ولا شراؤها من نفسه، ولا بيعها، ولا التوكيل به، ولا منعه من بيعها، ولا أخذه

---

(١) في (ب): مستغرق.
(٢) لأنها تدل على أنه لا يضمن حتى ينقل.
(٣) في (ب): أو يدفعها.
(٤) في (أ): يصدق.
(٥) إذا ادعى الوارث أن الميت قد حلف أنه قد تلف، فإن لم يدعه، حلف ما يعلم البقاء.
(٦) في (ب): وللمالك.

ببيعها فوراً، فيمهله الحاكم ما رآه، وأن يشتري منه جميع سلعة المضاربة، وإن لم يكن فيها ربحٌ، كالسيد من مكاتبه، وأن يبيعها منه، ولو -عند (المؤيد بالله)- فيها ربح، وأن يزيده على مالها مالاً إن لم يكن تصرف، أو تصرف ولا ربح ولا خسر، فإن كانا، لم يجز، وإن أذن له في اقتراض معلوم يزيده عليها من نفسه، أو من غيره، ولو من مجهول، صح، وفي العكس[1]، أو إذا جُهلا معا، يتعلق الربح والوضيعة بالمستدين /٢٨١/، وأن يُعيِّنه بالبيع والشراء وغيرهما.

ولا تنفسخ، ولا يصير للمضاربة ما اشتراه قبل عقدها، ولو أجمعا عليه، ودفع ثمنه من مالها، ولا للمضاربة ما اشتراه من بعد عقدها بغير نيتها ومالها، فإن نواه لها، أو بمالها، فلها، إلا إن نواه له، فغاصب للثمن، ولا يلحق مالها ما زاد في الثمن بعد العقد.

وتصح تجارة العامل بغَبن مُعتاد، وإن اشتَرى من يعتق عليه، أو على المالك، عتَق، وضمن، فإن كان معسراً، فالعبدُ يستسعى[2]، وإن اشترى زوج المالكة، بطل نكاحها.

ولو أعطاه مالاً ليربحه كذا كل شهر، ثُمَّ أبى أخْذه إلاَّ هِبَةً، فوهب مضمرين الشرط المتقدم، حرم.

والمضارَب فاسدةً يضمن، كالمشترك، لا الخسر، وله أجرة مثله كاملة، ربح أم لا، وكل الربح للمالك، لا إن فسدت بعد صحتها، فيستحق الأقل إن ربح، وإلا فلا شيء له.

فصل: [في ما يملك به العامل نصيبه من الربح]

العامل يملك نصيبه من الربح بالظهور، فيخرج الزكاة، وحصة الفطرة، ويصير به غنياً، ويعتق، وينفسخ النكاح، ويستقر بالقسمة، فلو قبلها خَسِر، جَبَر الخسر بالربح، لا بعد القسمة، ولو لم يقبض المال، ولا ما فات قبل التصرف.

---

(١) وهو أن يكون المستدان منه معلوما، لا قدر المال المستدان، فلا يصح ذلك، وكذا مع الجهل لهما.

(٢) سقط يستسعى من (أ).

ولو اقتسما شيئاً ظنَّاه ربحاً، ثُمَّ بان عند القسمة الخسر، فالمأخوذ مردود، ولا يستقل بأخذ حصته من الربح، ولا بحصة حصته من الربح الثاني، قال (المؤيد بالله، والشافعي): لا يملك إلا بالقسمة، إذاً لملك ربح الربح، ولما جبر الخسر.

فصل: [في النفقة على المضاربة]

النفقة على المال من ربحه إن كان، وإلا فمن أصله، كالعلف، وأجرة الفلك، فلو كانت للعامل، ونفى أجرتها، صح، وجميع ما ينفق على نفسه في العادة في السفر، ذاهباً وآيباً، وبينهما، مشتغلاً بها، لا لمرض، وحبس، كنفقة، وكسوة، ومركوب، ومسكون، ومشروب /٢٨٢/، ونفقة خادم من لا يخدم نفسه، لا ما لم يعتادوه[1] من دواء وحجم، ولا ما زاد على نفقة الحضر إن كفت، ولا في الحضر، ولا إن شرطا نَفْيَها، ولا من قليل لا يجوِّز فيه ربح مع النفقة، ولا إن انقطع في بلد، بمرض، أو حبس، أو غيرهما، لا للتجارة، قاله في (التقرير)، وعطية)، خلاف (ابن معرف)[2]، وإن سافر للمضاربة وغيرها ـ له، أو لغيره ـ فعليها قسطها، وإن سافر لها وللحج وهو المقصود، فلا شيء منها حتَّى يشتغل بها، فإن هي المقصود، فمنها حتَّى يشتغل به، ويرد فاضل نفقاته متى عاد مصره.

فصل: [في اختلاف المالك والعامل]

يحلف العامل ما قبض المال، وفي قدره، وفي التلف، والخسر، والرد، في الصحيحة، ولو بعد موت المالك، وفي أنه وديعة، لا قرض، وغصب، وقراض، وفي أنه ما ربح إلا كذا حيث اتفقا على قدر رأس المال، وفي أن الربح في تجارة بعد العزل ويحتَمِل خلافه، وفي أنها مطلقة لا حجر فيها، أو في ما[3] ادعى عليه أنه محجور فيه.

ويحلف المالك في أنه شرط الربع من الربح، وفي نفي الربح حيث قال العامل: هذا

---

(١) في (ب): لا ما لم يعتده.

(٢) في (ب): وقال ابن معرف ينفق.

(٣) في (ب): وفي ما.

مال المضاربة وفيه ربح كذا، وفي أنه وديعة، لا قراض وقرض، وفي أنه قرض لا قراض، وفي أنه قراض لا قرض.

فلو ضارب اثنين، فأتيا بمائتين، فقال أحدهما والمالك: لا ربح، وقال الآخر: مائة ربح، فله ربعها، ولا شيء للمُصدِّق، ولا تصح شهادته.

فإن أتيا بثلاثمائة، فقال أحدهما والمالك: الربح مائة، والآخر: مائتان، فاز بخمسين، والمصدق بثُلث خمسين.

ولو كانوا ثلاثة أتوا بأربع مائة، فقال المالك وزيد: الربح مائة، وعمرو: مائتان، وبكر: ثلاثمائة، فاز بكر بخمسين [1]، وعمرو بثلاثين، وزيد بخمسة /٢٨٣/.

ولو تلف المال، وقد أنفق على نفسه من نفسه بنية الرجوع، غرم له المالك إن بيَّن، كما لو جاءه بالمال وقال: عليه فيه دين، وبيَّن.



(١) في (ب): فاز بكر بخمسين، والأوسط[عمرو] بخمس ثلثي الرابعة وسدس الثالثة، ثم تجبر الثالثة بسدس الرابعة، والباقي بين زيد والمالك أرباعاً.

كتاب الشركة

هي ضربان: في المكاسب، وفي الأملاك.



[باب: أنواع شركة المكاسب]

وشركة المكاسب أنواع:

الأول: المفاوضة، وإنما تصح بين مكلفين، حرين، مسلمين، أو ذميين، لا مع عبد وصبي، ولو مأذونين، ولا مع ذمي، وشروطها خمسة:

الأول: أن يخرج كلٌّ منهما كل ماله من النقد، من ذهب أو فضة[١].

و**[الثاني]**: أن يكونا سواء، إلا في عروض.

و**[الثالث]**: أن يختلطا، فلا يصح لو كان من أحدهما دراهم ومن الآخر دنانير، فلو لم يخلطا، فما تلف، أو اشتُرِي[٢] به، تعلق بمالكه، قال (المؤيد بالله): بهما؛ لأنه لم يشرط الخلط.

و**[الرابع]**: أن يلفظا بالمفاوضة، فيقولان بعد حضور النقد: عقدنا شركة المفاوضة.

و**[الخامس]**: ألا يشرطا في الربح والوضيعة تفضيلاً.

فإن فُقِد أحد هذه الشروط، عادت عناناً. ولا تصح في الفلوس.

وصفتها: أن يخرجا نقدهما، ثُمَّ يخلطانه، ويقول كلٌّ لصاحبه: شاركتك بمالي، والتصرف بوجهي، لنتجر مجتمعين ومفترقين، فحينئذٍ يتصرف كلٌّ منهما في ما في يده ويد صاحبه، برأيه[٣]، من بيع وشراء، والربح والوضيعة نصفان.

ومن أحكامها: أن كل واحد منهما لصاحبه كفيل ووكيل في تجارتهما، فما لزم أحدهما، أو له من دين فيها، لزم الآخر، فللغريم مطالبة أيهما شاء، وللثاني المطالبة، وكذا عند (أبي العباس، وأبي حنيفة) –خلافاً لـ(المؤيد بالله)– كفالةٌ بمال بأمر المكفول عنه، وغصب، واستهلاك حكمي، لا تبرعاً، ولا جناية، ونكاحاً[٤]، وكفالة

---

(١) في (ب): نقد، ذهب أو فضة.

(٢) في(ب): واشتري.

(٣) أي برأي نفسه.

(٤) في (أ): نكاح.

بدن، وهبة، وقرض، ويكفي تحليف أحدهما الغريم، لا حلفه له، ويمين المعامل له على القطع، والثاني على العلم، وما باع أحدهما، فللشريك المطالبة بثمنه، وللمشتري أن / ٢٨٤/ يُطالب بالتسليم، وبثمن ما استُحق أيَّهما شاء، ويرد بالعيب، والرؤية، والشرط، على أيهما شاء، وما اشترى أحدهما، فللبائع مطالبة الآخر بالثمن، ونفقتهما من رأس المال سواء، فلو كان نفاق أحدهما أكثر، فإما أبرأه الآخر، أو قبضها عرضاً لا نقداً ما داما شريكين، ومتى بطلت من أصلها لشرط تفضيل، أو ملْك نقد زائد، أو بعد صحتها: بأن مَلك أحدهما نقداً زائداً من ثمن مبيع، أو أجرة، أو جناية، أو وصية، أو هبة، أو صدقة، أو إرث، أو مهر، أو غنيمة، وقبضَه أو وكيله، عادت عناناً، لا حويلة، ولا إن باع أحدهما بغبن فاحش، أو اشترى وأجاز صاحبه، إلا إن لم يجز، ولا قبل قبضها، إلا في الميراث المنفرد به، ولا إن كان عرضاً.

وتبطل الشرك كلها بالفسخ، والجحود، والردة، والموت.

الثاني: العنان، (هي كالمفاوضة، إلا أنها)[١] تجوز مع صبي وعبد مأذونين، ومع تفاضل رأس المالين، ومع ملك نقد لم يدخل في الشركة.

والحيلة في العروض: أن يبيع كلٌ من صاحبه من عرضه[٢] ما يريده حصة له من نصف أو غيره، ثُمَّ إن سكتا، فالربح والوضيعة على رأس المال[٣] كما لو شرطا ذلك، وعلى خلافه في الوضيعة يبطل الشرط، ويكون بقدر رأس المال، وأما في الربح، فإن كانا يعملان معاً، جاز التفاضل، ولو لم يعمل أحدهما، وإن كان أحدهما يعمل، جاز تساويهما، وتفضيل العامل، لا العكس، فتكون بقدر المال.

ومن أحكامها: أن ما لزم أحدهما في تجارتهما، أو ادَّانه لها، وقبضه، ثُمَّ رده أمانة، ليس للطالب[٤] مطالبة الآخَر، ولا للآخر أن يقبضه، ولكن المتجر والمستدين يرجع على الآخر بحصته، فليس أحدهما كفيلاً، ولا وكيلاً.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (ب)، ومكانه فـــ.

(٢) في (ب): عروضه.

(٣) في (ب): قدر رأس المال.

(٤) في (ب): للمقرض.

ويجوز تساويهما في الربح مع تفاضلهما في رأس[١] المال، وعكسه، وتساويهما فيهما، وتفاضلهما[٢] فيهما، وإن شرط لأحدهما من الربح قدر معلوم، فسدت، وتبع الربح رأس المال.

الثالث: الوجوه، وهي أن يعقدا لا على مال حاضر، لكن يوكل كل صاحبه في سلف قدرٍ معلوم لهما من النقد، أو العروض المعلومة، نسيئة، وأن يتجر فيها، وإن لم يعين من يستدين منه؛ ليكون بينهما نصفين، أو أثلاثاً، أو كيف أحبا، والربح والوضيعة بقدر ما لكل واحد، ولا يجوز الفضل في الربح، ولو للأبصر في التجارة.

الرابع: شركة الأبدان في الأعمال، فيوكل كلٌّ من الصانعين صاحبه بتَقبُّل ما يأتيه من أعمال معلومة –اتفقت حرفتهما، أو اختلفت– ليكون ذلك نصفين، أو أثلاثاً، فما حصل، فبقدر التقبل، وكذلك الضمان بقدره، فيقول: وكلتك [أن] تقبل لي نصف ما يأتيك من الخياطة، وتعمله[٣]؛ لتكون الأجرة بيننا على كذا، والربح والضمان يتبعان التقبل.

وهي توكيل عند (المؤيد بالله)، والضمان تبع، فما لزم أحدهما فيها، رجع على صاحبه، لا الغريم، وقال (أبو طالب): هي ضمان، كالمفاوضة، فلمن دفع إلى أحدهما عملاً مطالبة الآخر.

ولهما أن يعملا معاً، ومفترقين، ويستحقان الربح بالضمان عند (أبي طالب)، وبالتقبل عند (المؤيد بالله)، وإن لم يعمل أحدهما، وما لزم أحدهما لا في عملهما الذي اشتركا فيه، لم يلزم الآخر.

وتبطل باختلافهما في الربح والضمان، ويكون القول قول كل واحد منهما في ما في يده.

ومن ترك بيْضَه تحت دجاجة غيره ليكون الفراخ نصفين، لم يصح، وكانت لرب البيض، وللآخر الأجرة.

ومن أجاز التوكيل للمباحات، أجاز الشركة فيها، فيقولان: كل ما نأخذ من الحطب والماء وثمار الأشجار نصفان.

---

(١) سقط رأس من (أ).

(٢) في (ب): أو تفاضلهما.

(٣) في (ب): وتعمل.

باب [أنواع شركة الأملاك]

وشركة الأملاك أنواع:

الأول: في العلو والسفل، بأن /٢٨٦/ كانا لاثنين، فصار بالقسمة الأعلى لأحدهما، أو كانا لواحد فباع أحدهما، فإذا انهدم السفل، فقال (زيد، والناصر، وأبو حنيفة، والشافعي): لا يجبر مالكه على بنائه، لكن يبنيه الأعلى، ويمنعه عنه حتَّى يؤدي ما غرم، و(عندنا): يجبر إن كان من قبل [الانهدام] لينتفع الأعلى، فإن كان معسراً، بناه الأعلى بالحكم، ومنعه عنه حتَّى يوفيه، أو يستعمله، أو يكريه بما غرم فيه من الأجرة، أو والمؤنة، كما يجبر رب كل ملك فيه للغير حق على إصلاحه ليصل رب الحق إلى حقه، كالمؤَجَّر من دابة وغيرها، والممَر والمسيل في أرض الغير بالقضاض والتنقية على العادة.

وللأسفل بيعه قائماً، لا لينقض، ومنقوضاً ويُرد، وخُير المشتري إن جهل، وكذا من خَرِب نصيبه المفرز في جربة مَوج خرج منه الماء، يُجبر على إصلاحه، وإلاَّ عمره الآخر، أو حبَس على نصيبه بغرم، فإن ارتفع المدفر، لم يغرم عليه، بل يزيل التراب، وإن انخفض المدفر، أصلحه صاحبه، وإلاَّ غرم الأعلى.

ولكل أن يُوَتِّد في ملكه، ويفتح باباً وطاقة.

وللأعلى أن يعلي على علوه، ويضع الجذوع، ويفتح كنيفاً، ما لم يضر أحدهما بصاحبه، ولرب العلو بناء السفل استقلالاً، ويرجع إن غاب صاحبه، أو حضر، وامتنع، ولا حاكم في الناحية، لا إن لم يمتنع، أوْ وثَّم حاكم، كأجرة الحضانة، وكالجدار بين داريهما، ونفقة دابة بينهما.

وكل مشترك أصلحه أحدهما وهو في يده غير تعدٍّ، فإن[1] كان بانهدام أحدهما ينهدم الآخر، إلا أن يتحيَّل بمعتاد، فلم يفعله بعد أن علم وتمكن، ضمن.

---

(١) في (ب): وإن.

وإذا ادعيا السقف، فنصفان، والدابَّة والثوب والعَرِم، حكم للراكب، لا القائد والسائق، ولمن على السرج، لا الرديف، وللابس، لا الممسك بطرف، وللأعلى[١]، إن لم يبيِّنا، فإن بيَّن أحدهما، فله، وإن بيَّنا، فالعكس.

الثاني: الحائط /٢٨٧/ بين ملكين، فإذا اختل، أو الهدم، كلف الممتنع يصلحانه، ومنافعه ثلاث: الستر، والتحريز، والحمل:

فإن كان لستر، أو تحريز، فليس لأحدهما وضع، ولا غرز، ولا رفع، بلا أذن[٢] الآخر، كالذي بين المزارع والبساتين.

وإن كان للحمل -كبين دارين، وحانوتين- فلا يستبد أحدهما بالحمل ولا بالرفع عليه إلا بالأذن، ويزيلهما[٣]، فلو ادعاهما حقاً، بيَّن، إلا عند (المنصور بالله، وقول للمؤيد بالله)؛ لأن عندهما الحقوق تثبت باليد، وكذا لو تبيَّن الاشتراك من بعد بإقرار أو غيره، بعد الحكم بالاشتراك، لا بتجدد الشركة.

فإن تصادقا على اشتراكهما في سفل الجدار، أو أعوادهما تشهد بذلك، وادعاء من له أخشاب في رأس العلو أنه له لهذه اليد، هل يبيِّن، أو هو كجانب جدار عليه خشبة لأحدهما فقط، وخشب الآخر في جميعه ؟ فيه نظر.

وإذا لم يكن بين الملكين جدار، لم يجبر من امتنع من إحداثه، ولا يجبر الممتنع على قسمة الجدار الذي لهما عليه حمل، أو لا، إلا برضاهما شقّاً أو جانباً، فإن كان الحمل لأحدهما، أجيب، لا من لا حمل له، وإذا تداعياه، حكم به لمن بيَّن، ولو للآخر عليه جذوع، فينــزعها، أو اتصل ببنائه، ثُمَّ لمن اتصل ببنائه، ثُمَّ لذي الجذوع، ثُمَّ لمن ليس إليه توجيه البناء، ثُمَّ لذي التجصيص والتزيين، ولمن إليه القمط في بيت الجص، ثُمَّ بينهما، ولو أحدهما أكثر جذوعاً.

الثالث: السكك، فلكلٍ في النافذة تحويل بابه أين شاء، وفتح ما شاء من الأبواب

---

(١) هذا لف ونشر، فالراكب من على السرج يعود على الدابة، واللابس يعود على الثوب، والأعلى يعود على العرم، وقوله إن لم يبينا، عائد إلى الثلاث المسائل.

(٢) في (ب): إلا بإذن.

(٣) في (ب): فيزيلهما.

والطاقات، قال (المؤيد بالله): وروشَن وجناح لا يضران، ومنعه (الحقيني)، لا ميزاب، ودكة، وإسالة ماء، ولا تضييقها، ولو واسعة، ولا في غُرْزَة فيها، ولا بالوعة[١]، ولا مصلحة عامة، كبئر سبيل، ودكة لاستراحة، وسقيف للاستظلال، إلا بإذن الإمام، كلمن فيه مصلحة عامة لخاصته: /٢٨٨/ كقاض، ومدرس، وما إذا كانوا شرعوا الطريق وأحيوها، وفي المنسد: لا يحوِّل بابه إلى داخلها، ولا يزيد هناك باباً ليتطرق منه، ولا روشناً، ولا ساباطاً، ولو الجداران له، ولا كنيفاً، ولا ميزاباً، ولا إسالة ماء، إلا بإذن من قابله، ومن بعده إلى داخلها، وإلاَّ طاقات وجعله عرصة، ولو إلى شارع.

وفي جعله مسجداً، والاستطراق إلى دار أخرى في ظهر هذه، أو ثُمَّ يظهر إلى شارع، أو يستطرق مُستَأجروا منازلها في طريقها المنسد، أو إسالة ماء غير معتاد لدار إلى داره بإذنه، ثُمَّ إلى دار يستَحق فيها الإسالة، نظرٌ.

وإذا التبس عرض الطريق بين الأملاك، أو أرادوا إحياء مباح حوليه، جعل عرض ما تجتازه المحامل والعماريات اثني عشر ذراعاً، والتي دونها سبعة، والزقاق على أعرض باب فيه، فأما المعلوم عرضه، فعلى حاله.

ويأمر الإمام طوَّافاً على الطرق؛ ليمنع ما لا يجوز فيها مما تقدم، وهدم الصوامع المعورة على المسلمين المحدثة، بخلاف ملك المسلم، فلا يمنع من رفعه، ولو أعور، ولا أن يفعل فيه ما يضر الجار، من ماء، أو دَقٍّ، أو دخان، شرعاً، ما لم يكن عن[٢] قسمة.

الرابع: الشرب، فإذا كان أصل الماء للجميع، اقتسموه على قدر حصصهم، ومساقيه، وسواقيه، فإن التبس، أو اختلفوا، فبمساحة الأرض، فإن قال الأعلى: لك صُبابَة فقط، بيِّن، فحينئذٍ يكون الأعلى أولى، بقدر كفايته في عرف الناحية، ولو استغرق، لا صرف الفضْلة عن الأسفل على وجه يضره، فإن كان الماء للأسفل فقط، وفي الأعلى طريقه ضرورة، أو بالبينة، أو التصادق، أو بظاهر المرور على قول، فليس له منعه عن إسالة المعتاد، كما ليس للأسفل منع الأعلى عن إساحته إليه الثابتة بذلك،

---

(١) في (أ): وبالوعة.

(٢) في (أ): من.

ولو ضر زرعه، وخدد أرضه، إلا أن /٢٨٩/ يزيد على المعتاد، فيُمنع، ويضمن، ولا يمنع من سقي نصيبه موضعاً آخر إن كانت القسمة بالمدة، لا بالكفاية، إلا إن عُلِم أنه لا يزيد ولا يضر الأسفل.

والحافة بين نهر وأرض أو دار، لصاحبها عند (المؤيد بالله)، وللنهر عند (أبي لعباس).

وحريم العين الفوارة في المباح خمسمائة ذراع من كل جانب، والبئر الجاهلية خمسون، والإسلامية أربعون، ثُمَّ لا يمنع من أحيى بعد ذلك، ولا فيه في الملك.

ولو جرَّ ماءه، فعليه المانع، كالستر، وحريم مسيل النهر مثله من كل جانب.

ولا يلزم من خربت أراضي شركائه في الماء ترك حقه، بل يأخذه، لا من نصيبهم إن هو ملك، إلا بقدر ما غرم في الإصلاح، وإلا إن كان حقاً ولا ينفعهم، فإن فعل، تحلل في الحق، وغرم في الملك القيمة عند (الناصر، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة)، ويجوز[1] بيعه متفاضلاً، وقيل[2]: المثل، وأنه مثلي في المشاهدة، كما في الحديث في سُرعة نفاد الدنيا، «ولَما بقِي منها أشبَه بما مضى من الماء بالماء» ، ولا يخلو مثلي عن[3] تفاوت.

وينقسم الماء:

إلى ملك خالص: ما نُقل وأحرز في جرة، أو كوز، أو حوض، فيضمن ويُباع، ولا يحل الانتفاع به لشرب أو غيره، ومنه عند (المنصور بالله) مواجل البيوت.

وإلى حق محض، كماء السيل، وواد أخرجه الله تعالى، فحق لمن سبَق إليه قدر كفايته في ما أحياه، وما فضل، عاد مباحاً يستحقه من سبق إليه، كسائر المباح من سُوق وغيره، ولا يؤخذ من فوقه على وجه يضره.

والثالث: ملك في تخريج (المؤيد بالله للقاسم، وقول للمؤيد بالله)، وهو ماء

---

(١) في (ب): فيجوز.

(٢) محمد بن الحسن.

(٣) في (ب): من.

العيون والآبار المستخرجة، فيباع، ويضمن، ويُمنع الانتفاع به من تحت وفوق[1]، إلا في الشرب ونحوه، إن أمكن بغير دخول في ملكه، لا فيه إن كَرِه، لكن لو دخل واستقى، ملك وأثم، لا العمارة والزرع.

ولو أرسل الفضلة، فأحيى عليها محيي، فله صرفه عنه.

وحق على الأصح، فلا يُمنَع من فوق إن لم يضر ولم يُحوِّل، كرحى، أو حوَّل في ملكه /٢٩٠/ أو مباح، ولا يصرفه عمن أخذ الفضلة، إلا على وجه يعود إليه ولا يضره، وعلى رب الأعلى إصلاحه ليصل إلى الأسفل ما هو معتاد، وفي المشترك الأصل على الجميع.



(١) في (ب): ومن فوق.

كتاب القسمة

[فصل: في أنواع المقسومات]

المقسومات أربعة:

الأول: ما لا تتأتى فيه القسمة[١]، كحيوان واحد، أو تضره، كفص، أو سيف، أو حانوت صغير، أو بيت لا ينتفع به إذا قسم، أو حمام، أو رحى، فقسمته بالمهاياة.

الثاني: الأجناس، كدار، وأرض، وحانوت كبير، فيُقسم كل جنس، إلاَّ أن يتراضوا، وقال (المؤيد بالله): يقسم بعضها في بعض.

الثالث: الدار الواحدة، يقسم بعضها في بعض، لا كل منـــزل منها.

الرابع: الدور، أو الأرضون، فيقسم بعضها في بعض مع تقارب الغرض، كالمكيل والموزون عند الكل، فيأخذ هذا داراً، وهذا داراً بالقيمة؛ للضرورة، أو الصلاح، عند (الهادي، والمؤيد بالله، وأبي طالب)، كما قال (الهادي): يجمع أنصباء شريك في أراضي لا ينتفع بها مفترقة في واحدة، وقال (أبو العباس، وأبو حنيفة، والشافعي): تقسم كل دار، وكل أرض، وحمله (أبو طالب) على ألاَّ ضرر.

فصل: [في القسمة هل هي بيع أم إفراز]

عند (المؤيد بالله) القسمة بيع في المختلف، كالدور، والكروم، وفي المستوي، كأرض مستوية الأجزاء، والمكيل والموزون.

وقيل: إفراز في الكل[٢].

وقال (أبو العباس، وأبو طالب): إفراز في المستوي، وبمعنى البيع في المختلف الذي قسمته بالتقويم – في أنه يثبت فيه خيار الرؤية والشرط والعيب، والرجوع إلى الشركاء عند الاستحقاق – وتخالفه في ستة: يُجبَر على القسمة، ويتولاها واحد، ولا شفعة

(١) في (ب): ما لا يتأتى قسمته.

(٢) أبو مضر.

فيها، ولا يحنث بها من حلف لا باع، ولا تدخل الحقوق مع الإطلاق، كبئر ونهر ومسْقَى، بل يبقى على أصل الاشتراك، ولا تحتاج لفظين، بل يملك كلٌ نصيبه بالتراضي، أو السهم، أو تعيين الحاكم.

ومن جعل القسمة إفرازاً، جاز لأحدهما في المكيل والموزون أخذ حصته بغير حضور صاحبه /٢٩١/، وأذنه غير موقوف على بقاء حصة صاحبه، وقيل[1]: موقوف، ولا يحتاج قرعة، ويجوز جزافاً، والمكيل وزناً، ووقْفُه، وقسمة وقفه، والتفاضل في الجنس، وترك التقابض فيه، وعلى قول (المؤيد بالله) عكس ذلك.

فصل: [في شروط صحة القسمة]

شروط صحتها أربعة، مع اثنين للإجبار:

فالأول: التقويم في المختلف، كالسقوف، فلا تصح قسمتها مذارعة، كبيع أذرع منها، والذرع والكيل والوزن في غير ذلك.

الثاني: أن تقع مع جميع المشتركين، أو من ينوب عن غائب وصبي ومتمرد، أو الإجارة، فإن لم يكن كذلك، فلهما نقضها، سواء قسموا له فلم يجز، أو جعلوا نصيبه مشاعاً مع كل واحد.

الثالث: أن يصل كلٌ إلى نصيبه، فلو سلّموا نصيب الغائب أو الصغير إلى من يتلفه، من ولي غير مرشدٍ، أو أهملوه، لم تصح.

الرابع: ألا يكون على مُوَرِّث التركة المقتسمة دين مستغرِق، فتقع موقوفة على القضاء، كالبيع.

الخامس: أن تكون القسمة لا تتبعها قسمة، كنصف وثلث وسدس أسداساً، لا نصفين، أو ثلث وثلث وسدس وسدس أسداساً، لا أثلاثاً، ثُمَّ ربّما السدسين يقتسمان، إلا بالتراضي.

---

(١) الفقيه محمد بن سليمان.

السادس: ألا يدخل مع نصيب دراهم، لكن يُوَفَّى من نصيب الآخر، إلا في ما قسمته بالمهاياة، إلا برضاهم.

فصل: [في الجبر على القسمة، ومن يتولاها، وأجرة القسام]

إذا كانت القسمة تنفع الجميع، أجبر الممتنع -كولي، ووصي- ونصب [الحاكم] عن الصغير إذا طلبها الكبير، ولا يُطالبون بالبينة على تثبيت الملك، إذا كان في أيديهم، في ما لا يُنقَل، كفي[1] ما ينقل، ثُمَّ الغائب والصغير على حجتهما، إلا إذا كان[2] الشيء أو بعضه في يد الصغير، أو الغائب، فيطلب من الطالب الغائب[3] البينة على تثبيت /٢٩٢/ الملك، فإن كانت تضر الكل -كمنـــزل صغير لو قسم لم ينتفع أيهم بنصيبه- فلا يجيبهم، كما لا يعان الإنسان على إتلاف ماله، ولا يمنعهم، ثُمَّ لا يسمع من طلب الرجوع.

وإن كانت تنفع البعض فقط، سُوعد، لا من تضره.

ويتولى القسمة للصغير ولي ماله، ثُمَّ من ينصبه الحاكم.

وأجرة القسَّام -الذي يبعثه الإمام أو الحاكم عند تشاجرهم- من بيت المال إن كان، وإلا فمنهم على قدر الحصص عند (أبي العباس)، كنفقة المشترك، وأجرة الراعي، وقال (أبو طالب، وأبو حنيفة): على عدد الرؤوس، فإن تراضوا بقسَّام بينهم، صح، وأجرته عليهم، ويكفي واحد ومقوِّمان عدلان، وأجرته حلال بقدر عمله، أو ما تراضوا به.

---

(١) في (أ): كما في.

(٢) سقط كان من (ب).

(٣) سقط الغائب من (ب).

فصل: [في ما يقسم بالمهاياة والتقدير والتقويم]

المقسومات ثلاثة:

الأول: ما قسمته بالمهاياة، فيجب كما تراضوا، فإن تشاجروا، فبرأي الحاكم(١)، كيوم بيوم في الثوب، وإلى ثلاثة(٢) في الثور والدابة، وحانوت تعطل ليلاً، وإلا فشهر بشهر، وفي الدار يقسم السنة.

وما كسب العبد في نوبة أحدهما، واتّهب، وأخذ ركازاً، أو أرش(٣) جناية منه وعليه، اشتركا فيه.

الثاني: لمقدر بكيل، أو وزن، أو مساحة، فقسمته بذلك.

الثالث: ما يقسم بالتقويم، فذلك ضروب:

أحدها: الأرض، فإن كانت مستوية الأنصباء والأجزاء، عدَّلها نصفين بالمساحة، ثُمَّ يخرج الأسماء على الأجزاء، أو عكسه، ويجعل السهم في رقعة لطيفة فيطويها، ويجعلها(٤) في بندقة شمع أو طين سواء، فيعطيهما من لم يعرف ولم يحضر القسمة، فيقال له: أخرِج على هذا الرجل، إن كان فيها اسم الجزء أو الجزآن، كان فيها اسم الشخص، ويصف الجزء بمميز.

فإن كانت مختلفة الأجزاء والأنصباء، كأرض على نصف وثلث وسدس، قيمة كل ذراع من جانب درهم، ومن جانب ذراع ونصف درهم، ومن جانب /٢٩٣/ ذراعان درهم، فتقسم أسداساً، فيجعل جانب الذراع مائة، وجانب الذراع والنصف مائة وخمسين، وجانب الذراعين مائتين، ويخرج أسماء الرجال على الأجزاء، لا عكسه؛ لأنه يؤدي إلى التفريق، أو التشاجر.

---

(١) في (ب): فعلى رأي الحاكم.

(٢) في (أ): ثلاث.

(٣) في (أ): وأرش.

(٤) في (ب): أو يجعلها.

فإن كانت مستوية الأنصباء، مختلفة الأجزاء في القيمة، أخرج أيهما شاء على الآخر، وفي عكسه يخرج الأسماء على الأجزاء فقط، فيجعل الرقاع ستاً في ثلاث لصاحب النصف، وفي اثنتين لصاحب الثلث، وفي واحدة لصاحب السدس، ثُمَّ يقال له: أخرِج على هذا الجزء، ويشير إلى أحد الطرفين، فإن خرج لرب النصف، والَى له، وكذلك لرب الثلث، ولغى باقي سهامه، ثُمَّ يخرج على ما يليها، وإن اكتفى بثلاث رقاع، جاز.

وإن اقتسما أرضاً فيها بئر لأحدها، فجاءت في نصيب الآخر، ترك لها طريقها على وجه لا تضر ما هي فيه، فإن ضر، أُعيدت، كما لو بقيت مشتركة، أو كانت وقفاً، أو جاءت بالقسمة لرب الجانب الثاني.

وإن اقتسموا أرضاً مبذورة دونه، صح، وبقي مشاعاً، وإن أتْبَعُوا كل قسم ما فيه، صح، وإن سكتوا عنه، بقي مشتركاً، كدفين؛ لأنه حق، والحقوق[1] لا تدخل في القسمة، ما لم تذكر، كما لو اقتسما[2] أرضاً بينهما نصفين، مختلفة الأجزاء، فجاء ثلثاها بالمساحة نصفاً، فحقها من الماء وغيره نصفان، وإن اقتسموا البذر وحده، لم يصح، والقصيل يصح بالتراضي[3]، لا بالإجبار.

وثانيها: الدور، فإذا قسمت دار، ولم يجعلوا لأحدهما طريقاً، أو مسيل ماء، لم يصح، إلا برضاه، فإن كان لغيرهما، تركاه على ما كان، فإن لم يكن معلوماً، جعلا الطريق كأعرض باب فيها، والمسيل بالعرف، وقسمة دارين بين اثنين على الأصلح من قسمة كل واحدة، أو الاتحاد.

وثالثها: الشجر، والثمر، والزرع، فلا يصح في الأشجار قسمة الأصول /٢٩٤/ دون الفروع، ولا عكسه، إلا بشرط القطع من موضع معلوم فيها، ولا الأرض دون

---

(١) في (ب): والحق.

(٢) في (أ): قسما.

(٣) القصيل: هو الزرع الذي لم يستحصد، وإنما لم يصح الإجبار على قسمته؛ لأنها لا تصح إلا بشرط القطع، كالبيع، وهما لا يجبران على القطع لما فيه من الضرر، فلذلك لم يصح الإجبار.

الشجر، ولا عكسه، بخلاف الزرع.

وعلى رب شجرة صارت فروعها إلى هواء غيره إزالته، وما سقط من ثمره فله، يحكم له بتسليمه إليه، فلو اقتسما أرضاً على أن ما صار من أغصان كل واحد في هواء صاحبه فثمره له، لم يصح، ويجوز التراضي به.

وتصح قسمة الأرض المثمرة، إما بتقويم الثمر مع الأرض، وإما بأن يزاد مع خفيف الزرع بقيمة غليظ الزرع من الأرض، وقسمة ثمار الأرض -كالرمان، والسفرجل- بالتقويم، فإن كانت أجناساً، قسم كل جنس بجنسه، أو بالتراضي بغير جنسه، ولا يضر التفاضل.

ولو كانت جنساً في ما يجوز فيه التفاضل، كالرمان، جاز مع فقد العلم بالتساوي، وإن كانت مما لا يجوز فيه التفاضل، كالمكيل، فلا بد من علم التساوي عند التشاجر، فإن تراضوا بالجزاف، جاز، ولو قسما زرعاً، جاز بشرط القطع، لا إن لم يشرطاه.

فصل: [في ما يبطل القسمة]

اختلال القسمة: إما لضرر، نحو عدم مسيل، أو طريق، وإما لِغَبْن في التقويم، وإما لغَلَط، كأن يُعطى رب الثمن الربع، أو عكسه.

فمن ادعى منهم الخَلَلَ، بيَّن، فإن ثبت للضرر، أعيدت، وكذا في الغَبْن إن فيهم صغير أو غائب ناب عنهما نائب، فتبطل كلها، وكذا للغلط[1]، فلو كان بعضُهم قد باع ما صار له[2]، كالربع وله الثمن، وثبت بالبينة، نقض البيع (إلا في ثمن هذا الربع، ويفوزون بباقيه، ويشترك الكل في الثلاثة الأرباع، ويحتمل أن يبطل البيع)[3] في الكل؛ لأن القسمة كلها غير صحيحة؛ لئلا يؤدي إلى أن يأخذ نصيبه في جهات، (وفي المثلي

---

(١) في (أ): بالغلط.

(٢) في (ب): إليه.

(٣) ما بين القوسين ساقط من (ب)، ونبه في هامشها أنها نسخة.

يصح من الربع نصفه، ويغرم لشركائه نصفاً، ويخير المشتري في المسألتين إن جهل)[1]، وإن ثبت بإقرارهم، لم يُنقض، فيبقى الباقي شركة بين الجميع، وثمن المبيع بينهم، فإن نقص عن القيمة، وفَّاهم، وإن /٢٩٥/ كان مثلياً، غرم لهم الزيادة، وقيل[2]: يفوزون بالباقي، ويغرم لهم الزائد على حصته، قيمة المتقوم ومثل المثلي، وهذا صحيح بعد القبض بالقسمة.



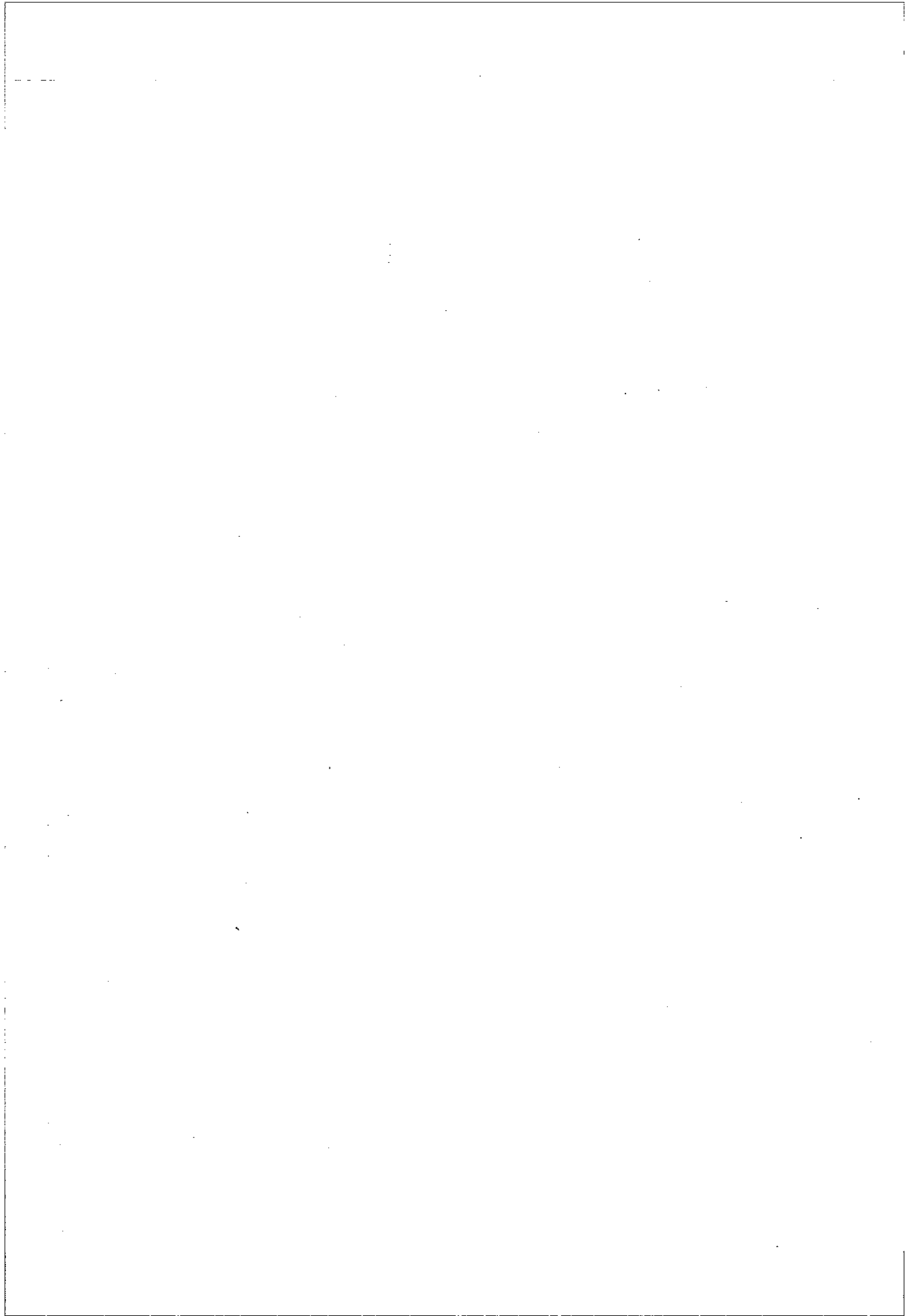
---

(١) ما بين القوسين ساقط من (أ)، ومكانه ما لفظه: فإن وقع الغلط بأن أخذ الثمن وله الربع، وهو المقاسم بنفسه، فهذا إقرار منه، فلا تنقض القسمة، ذكره في الشرح، وما ذكره في اللمع أنها تنقض، ففي الشرح: المراد به إذا تولى القسمة له غيره.

(٢) ذكره الفقيه حسن للقاضي زيد.



كتاب الرهن



[فصل: في شروط صحة الرهن]

شروط صحته خمسة:

الأول: وقوعه بين جائزي التصرف، كعبد وصبي مأذونين.

الثاني: عقده بالتراضي، فلو حبس الأمانة، أو الضمانة، أو أخذ شيئاً، فغصبٌ، لا رهنٌ، ويصح معلقاً ومؤقتاً، كالضمانة، ويصح بلفظه، وبخذ هذا وثيقة في دينك، أو هذا معك حتَّى آتيك بدينك.

الثالث: القبض بالتراضي، فقبله لو تلف، أو امتنع، أو مات أحدهما، فلا شيء.

الرابع: ثبوت الدين، إما في الحال، وإما في المستقبل، فمتى لزم، استقر الرهن، وقبله لا حكم له، إلا أنه لا يحتاج إلى تجديد عقده عند حصول الدين، نحو: رهنتك على ما تقرضني، أو في ثمن ما تبيعني، فلا يصح على وديعة ومؤجرة إلا بعد أن ضَمنها[(١)]، لا بطلبه، ولا من الكفيل بالوجه، بل بالمال، ولا من العامل في مالها، إلا بعد أن صار ضامناً، ولا من متبرع، إلا أن يقول عن فلان بعد أذن فلان، فكأنه أعاره، وطلب الرهن من المستعير، والآخذ للسوم[(٢)] تضمين، فيصح، فيستقر بتلفهما[(٣)]، والمؤجرة، وقيل: موقوف، كما في ضمنت لك دينك إن لم تَقْبضه[(٤)] إلى آخر الشهر، ورهنه، ولا يصح رهن المولى عن جناية عبده، ومن أقر بدينه الذي فيه رهن، بطل الرهن؛ لعدم الإضافة عند العقد، وإسقاط[(٥)] الضمان عن نفسه إلى غيره، وتجويز نقله عن يده.

الخامس: كون الرهن مما يصح رهنه، كمدبر المعسر، ومملوك عُلِّق عتقه، وعبد

---

(١) في (ب): ضُمِّنها.

(٢) في (ب): ومن الآخذ على السوم.

(٣) يعني العارية والمقبوضة للتروي في الشراء، وكذا في كل عين مضمونة لا يستقر الرهن عليها إلا بعد تلفها، ويكون الرهن قبل التلف موقوفا على التلف كما في الرهن على دين مستقبل.

(٤) في (ب): يقضكه.

(٥) في (ب): ونقل.

جان، ومملوكة دون ولدها، فيباع معها، ووقف في قول (المنتخب) دون ثلاث سنين، ومشاعٍ في قوله[١]، كعبد جان، ولحصول مقْصودَي الرهن[٢] /٢٩٦/، ومستأجرة ومستعارة لذلك، وكل ما صحّ بيعه[٣]، إلا الدين والهدي والمؤجرة[٤] والمزوجة من غيرهما، كعكسه[٥]، ولا المشاع في قول (الأحكام، والسادة[٦]) – قارن الشياع العقد، أو طرأ – كفسخ بعضه، أو بيعه بالرضى[٧]، أو وَرِث الراهن بعض الدين، ولو من الشريك، ونصفاً ثم نصفاً، من الأول أو من غيره، إلا أن يرهنا صفقة مع واحد أو اثنين، أوْ واحد مع اثنين، فيكون كل واحد راهناً للكل، فيحفظه[٨] أحدهما بالرضى، أو يتهايئان، أو يقتسمان ما ينقسم، فإن تلف مع أحدهما، ضمنا، فإن قبض أحدهما دينه، بقي محبوساً بحق الآخر، ومضموناً عليهما عند (أبي طالب)، لا في البراء، وكذا لو رهناه مع واحد، فكله رهن من كل واحد، ومن أوفَى، فالضمان باقٍ له.

ولا يصح رهن الأرض من دون شجرها وزرعها، إلا بعد حصد الزرع، وعكسه، ولا الشجر دون الثمر، وعكسه، ولو رهنهما معاً، فسد عند (أبي العباس) متى استَحْصَد وفيه زكاة؛ لمشاركة[٩] الفقراء.

ولو شرط في المبيع بقاءه رهناً في الثمن، فسد البيع، إلا أن يرده بعد قبضه.

ولو رهن المغصوب من غاصبه، صح، فيضمنه من الحال ضمان الرهن، وهو مختلف فيه، وبأوفر القيم، وفوائده رهن مضمون، ولا كراء له إن لم يستعمل، ويرجع بالنقصان، وهو أرش جنايته التي تلزم رقبته، والمؤن – وهي على المالك – وجنايته على المالك، والعكس في ضمان الغصب.

---

(١) أي في قول المنتخب.

(٢) وهما حبسه عن مالكه وبيعه عند التمرد.

(٣) أي فإنه يصح رهنه.

(٤) في (ب): والمؤجر.

(٥) يعني بالعكس أن يؤجر المرهون من غير المرتهن، أو يزوج المرهونة من غير المرتهن، وأما منه فيصح.

(٦) السادة هم المؤيد بالله وأبو طالب وخالهما أبو العباس الحسني.

(٧) في (ب): بالتراضي.

(٨) في (ب): ويحفظه.

(٩) في (أ): بمشاركة.

فصل: [في فوائد الرهن]

فوائد الرهن الأصلية والفرعية رهن، ومضمون، وثمن ما باع أحدهما منها بأذن الآخر، أو لخشية فساده، إلا ما قبِلَ العبد من هبة، وصدقة، ووصيّة، وإحياء، وصيد، وركاز، فغير رهن.

ومؤنه –حتّى موضع الليل وحارسه– على المالك، خلاف (أبي طالب) فيهما، قال (أبو حنيفة، والشافعي): على المرتهن، إلا العَلف ونحوه، فإن قام بها المرتهن /٢٩٧/ في غيبة المالك، أو بأذنه، ولو حضر –أو مع امتناعه ولا حاكم في الناحية– رجع، لا مع حضوره غير ممتنع، فإن حضر وامتنع، ففي اعتبار الحاكم الخلاف[1].

ولو ضره ترك الحليب، وامتنع الراهن من حَلْبِه، حَلَبَه المرتهن، وله الأجرة.

فصل: [في تصرف المرتهن في الرهن]

هو في يده كالوديعة –إلا في أنه ضامن، وأن له حبسه، ولو كره المالك– فلا ينتفع به شيئاً إلا بإذن المالك، فإن سكن، سقط من دينه –إن هو أحد النقدين– قدر الأجرة، فإن تساويا، ارتفع الرهن، وإن أكراها، وأخذ الغلة، فهي رهن، فإن أتلفها، أو تلفت، فقيمتها رهن، وهو يضمنها ضمان الرهن إن تلفت، وضمان الجناية إن أتلفها، فضمان الجناية مجمع عليه، وعلى العاقلة الخطأ، ولا يتجاوز دية الحر، ومُقَدَّر، وقيمته يوم الجناية، ويُضمن بها الإكليل، وعكس ذلك في ضمان الرهن.

وإن زرع ببذر الراهن وأذنه، فالزرع للراهن بلا أجرة، وببذرٍ مرهون، فالزرع رهن، وبملكه بأجرة: فهي رهن، وله الزرع، ومجاناً في غير مقابلة الإنظار: لا شيء، وإن زرع بغير أذنه ببذر الراهن، ملكه، وعليه بدله، ولا يكون رهناً، وعليه الأجرة، وتكون رهناً، وبمرهون: ملكه، فالزرع له، ويغرم بدله، والأجرة، ويكونان رهناً، وبملكه: الزرع له، وعليه الأجرة للراهن، أو لورثته، أو للغرماء، لا رهناً؛ لأنها دين لا

---

(١) فعند أبي طالب وابن أبي الفوارس يرجع، وعند المؤيد بالله والإمام يحيى لا يرجع، وكلام الهادي محتمل.

عين، لكن تُساقِط قدرها من الدين، وقال[1] (القاضي): إن لم تكن من جنسه، فقبضها للراهن، عادت رهناً.

ولو أوضح المرتهن الرهن، ضمنه ضمان الرهن: ما نقصه، أو ضمان الجناية: نصف عشر قيمته، ويسقط من دينه - إن كان من النقدين - قدرها.

ولو رهن ثوباً في عشرة، فرهنه المرتهن، أو باعه بخمسة عشر /٢٩٨/، وفرَّ، بطل الرهن، فيقبضه راهنه، ويسلم العشرة - إن هي حالَّة - للمشتري، أو للمرتهن الأخير، ويتوفى الخمسة من سائر ماله، وإلا ففي ذمته.

فصل: [في ما يجوز فعله في الرهن وما لا يجوز]

ليس للراهن بيعه، ولا هبته، ولا تدبيره، ولا مؤاجرته، ولا إنكاحه[2]، ووقفه، وركوبه، وغير ذلك.

فإن كاتبه بقدر الدين المؤجل، وسلم مال الكتابة، أخذه المرتهن، وعتق، وكذا بأقل منه وقيمته أكثر، لكن يسلم الراهن المؤسر الوفاء، ويسعى المعسر، فإن تعذر، فالعبد، ويعود على سيده، وإن كان الدين حالاً، والراهن مؤسر، سلَّم، وإن كان معسراً، بِيع بالدين، وبطلت الكتابة.

وإن زرع الراهن[3] بملكه بإذن المرتهن، فالزرع له، ولا كراء، وبمرهون: فالزرع رهن، وببَذر المرتهن: للمرتهن ولا أجرة، وبغير إذنه ببذره: الزرع له، وعليه الكراء، ويكون رهناً، وببذر مرهون: الزرع رهن، وببذر المرتهن: يملكه، فيكون الزرع له، وعليه الأجرة فيهما[4]، وتكون[5] رهناً، ومثل البذر للمرتهن.

---

(١) في (ب): قال.

(٢) في (ب): وإنكاحه.

(٣) سقط الراهن من (أ).

(٤) أي في زرعه ببذر المرتهن وفي زرعه ببذر مرهون، قال في الهامش: وفي نسخة لم يذكر لفظة فيهما، وهو صحيح؛ لأن الظاهر أن الكراء لا يلزم حيث الشاغل للأرض هو الرهن، وذلك إذا زرع ببذر مرهون.

(٥) في (أ): فتكون.

وإن زوَّج المرهونة من المرتهن، صح، كمن غيره بإذنه، فإن لم يأذن، ولا أجاز، بيعت، وللمشتري وللزوج فسخ البيع والنكاح، فإن سقط الدين قبل فسخ النكاح، استقر.

ورهن المزوجة من الزوج يصح، لا من غيره، وصححه (المؤيد بالله)، ثُمَّ لا يطأها إلا في يد المرتهن، وإلا بطل الرهن، وإن أعتق، ففي قول (المنتخب): لا يصح مطلقاً، وفي قول (المؤيد بالله، وأبي حنيفة، والقاضي)[١]: يصح مطلقاً، كالمشترك، والمبيع قبل قبضه وقبض الثمن، ومن المريض المستغرق، ثُمَّ إن كان مؤسراً، سلَّم الدين، أو أبدل الرهن، وإن كان معسراً، سعى العبد في الأقل من قيمته أو الدين، ورجع على سيده، وقال (أبو طالب): إن كان الراهن مؤسراً، عتق، فيسلم الدين الحالّ، أو عوض الرهن بالتراضي، كالمؤجل[٢]، وإن كان معسراً، فإن كان مرهوناً في مثل قيمته، أو أكثر، فعتقه موقوف، فيسعى الراهن، فإذا سلم، نفذ العتق، وإن كان /٢٩٩/ في دون قيمته، عتق، ثُمَّ له حبسه، وينَجّم على الراهن الدين، فمتى أداه، ارتفع الحبس، ولو مات هاهنا، لم يضمنه؛ لأنه حر، والجناية عليه له، ومنه عليه، وأرشه أرش حر، ويرجع على الراهن بما سعى، وعكس ذلك حيث لا فضل في قيمته، ولا يصح رجوعه عن عتقه قبل الفك، ولا بعده، ولو دبَّر وهو معسر، بِيع بالدين، ومؤسر: صح، وكان كالعتق.

ولو ادعى حملها، ثبت نسبه، واستيلادها، وبطل الرهن، فالمؤسر يسلم الدين، أو رهناً قدر قيمتها، وتسعى عن المعسر في كل الدين، لا الحمل، فإن ادعاه بعد الوضع، فعليه الأقل من قيمته ومن حصته من الدين، ويرجع على الأب، فيقوَّم حال الدعوة، وهي حال العقد؛ لمعرفة حصته.

---

(١) في (ب): المؤيد بالله وأبي العباس والقاضي.

(٢) يعني في إبدال الرهن، ولو كان لازما – أعني إبداله إذا كان الدين مؤجلا أو مع التراضي، على ما تقدم، ويحتمل أن مراده أن المؤجل والمعجل على سواء في أنه لا يلزم إبدال الرهن إلا بالتراضي، لكن المعتبر في الحال رضى المرتهن؛ لأنه لو لم يرض إلا بتسليم الدين، لزم، والاعتبار في المؤجل برضى الراهن بتسليم بدل الرهن؛ لأنه لا يلزمه لو امتنع، إلا بالشرط.

فصل: [في التسليط على الرهن]

إذا سلطه الراهن، أو العَدْل في العقد، على البيع، لم يصح العزل، خلاف (المؤيد بالله، والشافعي).

ولا يبطل بموت أيهما، وبعده يبطل بالموت، أو العزل[١]، فإن أعطاه بعض الدين، فهو أمارة للعزل، فيكره له البيع، فإن باع، فسكت الراهن، نفذ، فإن[٢] أنكر، بطل.

والعزل وفاء كل الدين، ويد العدل يدٌ للمرتهن، فيكفي قبضه، ويتلف معه مضموناً على المرتهن، ويُقبَل قوله: دفعْتُ ثمنه إلى المرتهن، إلا أنه لا يعطيه أحدهما إلا بإذن الآخر، وإلا أنه لو باعه، أو تلف معه، ثُمَّ استُحِق، رجَع على الراهن، لا على المرتهن.

ولا يصح إن جئتك بدينك إلى وقت كذا وإلا فالرهن لك، ولا بيع الحاكم له، إلا بعد أمره ببيعه فيمتنع.

وإذا بيع الرهن: فإن باعه الحاكم، فثمنه باقٍ على الضمان والرهينة، وإن باعه العدل، فكذا، إلا لينتفع الراهن بثمنه، وإن باعه المنادي /٣٠٠/ بأمر الحاكم، فتلف، فمضمون على المرتهن للراهن، وغير الغالب: على المنادي للمرتهن، وإن باعه الراهن لينتفع بثمنه، خرج عن الرهينة، وعن الضمان، ولو هو في يد المرتهن، وليبقى ثمنه رهناً، أو يقْتَضِيه[٣]: فرهن غير مضمون إن باعه وهو في يده، ومضمون إن كان في يد المرتهن، وإن باعه المنادي بإذنهما لارتهان ثمنه، فباقٍ على الرهينة والضمان، كما لو فر مشتريه، ولينتفع الراهن بثمنه: خرج عنهما، ولاقتضاءً ثمنه[٤]: لم يضمن، وقيل[٥]: يضمن، وكذا لو باعه المرتهن بالأذن، وفرَّ المشتري.

---

(١) في (ب): وبالعزل.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (ب): أو ليقضينه.

(٤) في (ب): ولا ثمنه.

(٥) هو كلام الفقيه يحيى بن حسن البحيبح.

فصل: [في جناية الرهن]

جناية الرهن غير العقور، والعقور[1]، بغير تفريط من المرتهن في حفظه، والعبد خطأ على مولاه وعبده، وعمداً عليهما، في ما لا قصاص فيه: هدر، كعلى ماله، فإن فرَّط في حفظ العقور، فعليه، كالوديع، وإن كانت جنايته على الغير، أو مال الغير، أو عند الغير، فعلى الراهن، ثُمَّ إذا[2] كان معسراً، فالرهن بحاله، فيُباع بالدين، ثُمَّ يقال للمجني عليه: اتْبَع العبد، وبيعه صحيح، كليُعْتَق، ثُمَّ يقاد منه، ولو بعبد[3]، اعتباراً بوقت الجناية، وإن كان مؤسراً، فله قتله بعبده المرهون معه، أو غير مرهون، وورثته بسيده، وورثة الأجنبي والمرتهن، وإن شاء ورثتهما، عفوا عن العبد فأعتقوه، أو عفوا عنه لسيده فيبقى له، أو صالحوه بالدية أو غيرها، أو أخذوه فقتلوه أو تملكوه، أو طالبوا السيد بالجناية فيسلمه، أو الجناية كلها، إلا إن امتنع ولي الحق من أخذه، فقيمته فقط، ويُسلم رهناً، وقد انفسخ الرهن في جميع ذلك.

وإن كان قتل الأجنبي أو المرتهن خطأ، أو جنى على مال، سلمه الراهن للرق، أو فداه كما مر، وينفسخ الرهن، فيسلم دين المرتهن، أو رهناً، فإن فداه /٣٠١/، بقي رهناً كما كان، وكذا إن جنى ثُمَّ رهنه، ولو خطأ.

ولو رهن عبدين عند رجل، فقتل أحدهما صاحبه، لم يضمن المرتهن، وللسيد أن يقتص بعد ما يوفي المرتهن.

فصل: [في ضمان الرهن]

الرهن الفاسد - كمشاع، وعلى وديعة ونحوها - لا يضمن.

والصحيح يضمن كله، وبعضه، لا بسعر السوق[4]، وفوائده كالأصل بأوفر القيم

---

(١) في (أ): أو العقور.

(٢) في (ب): إن.

(٣) في (ب): لعبد.

(٤) في (ب): ونقصه إلا.

من حين القبض إلى التلف، ولو بآفة سماوية.

فإن كان الدين مؤجلاً، وهو فوق قيمة الرهن، لم يلزم الراهن تعجيل بقية الدين قبل الأجل.

ولو نقص الرهن بقرض فأرة، أو غيره، ضمن أرشه إن كان النصف فدون، فإن[1] زاد، خُير المالك بين أخذه مع الأرش، أو قيمته، وإن كان الدين من النقدين، ساقط.

ولو رهن إكليل فضة في دراهم، فانشدخ، لم يضمن المرتهن أرشه؛ لأنه ربا، فإن كان مرهوناً بغير جنسه، أو بجنسه ولكن فيه جوهَرٌ انكسر، ضمن، وساقط، وإن نقص وزنه، أو شدَخَه هو، ضمن، ولا يساقط؛ لأن الصنعة تُضَمن في الجناية كما لو كانت وديعة.

وإذا رهن شيئين في حق، وقُبضا، ثُمَّ أتلف الراهن أحدهما في يد المرتهن، أو تلف بعد عوده إليه وديعة، بقي الباقي رهناً بجميع الحق.

ولو غصب عبداً، أو استعاره، ورهنه، رُد لمالكه، فإن تلف، خُير المالك في مطالبة أيهما شاء، ولو جهل المرتهن، والقرار على المرتهن إن كان عالماً، أو جنى، فإن طُولب، لم يرجع، وإن طُولب الراهن، عاد عليه، فإن لم يعلم ولم يجنِ، فالقرار على الراهن، فإن طولب، لم يرجع، وإن طولب المرتهن، عاد عليه، ويرجع بدينه في الوجهين.

وإذا استأجر أو استعار ليرهن، صح، إما مطلقاً: فينصرف إلى المعتاد، وإما مقيداً بزمان وقدر ومكان، أو تنجيم، أو شخص، أو سلعة، أو مع واحد، أو اثنين، أو مؤجل /٣٠٢/: فلا يخالِف، فإن خالف، لم يصح الرهن، والبينة على مدعي التقييد وزيادة الدين، وإذا عجز الراهن عن فكه، استفكه المعير، ورجع على الراهن، ولا يصح رهنه من مالكه وهو مضمون حقيقة، فلو تلف قبل [أن] يرهنه، أو بعد ما استفكه، ضمنه، ولو تلف مع المرتهن، ضمن الراهن كل قيمته للمعير، وضمن المرتهن ما زاد على دينه، ولو سلم المرتهن الضمان للراهن، فتلف في يده، ضمنه، وقيل[2]: لا يضمن إلاّ قدر الدين، فتنعكس هذه الأحكام.

(١) في (ب): وإن.

(٢) يحيى بن حسن البحيبح.

ولو استعار ثوب خمسين[١]، ليرهنه في عشرين، فلبسه ما نقص عشرة، ثُمَّ رهنه، ضمن المرتهن عشرين، وضمن للمعير خمسين، فإن لبسه بإذنه، ضمن له أربعين.

ولو غلب عدوٌّ مسلمٌ على بلد الأرض المرهونة، وأزعجوا أهلها، وحالوا بينها وبين راهنها ومرتهنها، بطل الرهن بزوال القبض، والدين باق على الراهن؛ لأنها لم تتلف، كما لو كان الرهن داراً فخرَّب العدو البلد دونها، فإن خرَّبها في يد المرتهن، ضمنها، وقالت (الحنفيَّة) في ما لو غَلَب الماء على الأرض فبطل نفعها حينئذٍ، فلا حق للمرتهن على الراهن؛ لتعذر ردها، كما لو أبق العبد، فمتى نضب الماء، وعاد العبد، عادا رهناً.

والوكالة في طرفي القرض، والرهن، والإجازة، والوديعة، والهبة، ونحوها: تتعلق حقوق العبد بالأمر إن سماه الوكيل، وإلا كانت له، كالنكاح، بخلاف البيع، والشراء، والإجارة، والصلح في الأموال، فلا تجب الإضافة، وتتعلق الحقوق بالوكيل.

[فصل: في ما يرتفع به الرهن والضمان]

ويرتفع الرهن بستة: بالإبراء عن الدين، وبقبضه، وهبته، وبزوال قبضه بقبضٍ مستَحق – كبيع المرتهن له، وإجارته، ورهنه – وبغَلَبة العدو، وبالتفاسخ، كما لو أبدل العبد بجارية وقُبِضَت، صارت الرهن، ولو بقي العبد في يد المرتهن.

ويسقط ضمان الرهن بالإبراء[٢]، والهبة، وغلبة العدو على الأرض، وخرابهم / ٣٠٣/ الدار بعد إزعاج المرتهن عنها، وبمصيره إلى الراهن غصباً أو أمانة، لا عقده، وبقبض الجارية وبقاء العبد على قول (المؤيد بالله)، وبإتلاف الراهن له تحت يد المرتهن، لكن ترد قيمته رهناً، ويجوز زيادة رهن على رهن في دين، وعكسه، وللمرتهن فسخ الرهن، لا الراهن، فلا ينفك ما بقي متمول.

---

(١) أي يساوي خمسين.

(٢) في (ب): في الإبراء.

فصل: [في اختلاف الراهن والمرتهن]

القول قول الراهن في ألا دين، وقدره، وألا رهينة، وبقاء الرهن، إلا على وارث المرتهن في بقائه، وأنه ما أقبض حيث هو في يده، وأن المرتهن ما قبض، وأنه ما رد، وأن هذا ليس رهنه، حيث لم يستوف الدين، وإلا فقول المرتهن، كما لو قال: ثوبي ذلك، وفي العيب في التالف، حيث ادعى المرتهن زيادة في الدين لو صح العيب[١]، نحو: كان لي رهن ولك دين، والآن ليس لك عليَّ شيء، لا مع البقاء، ولا مع التلف، ولم يدع زيادة[٢]، وفي رهنتك[٣] هذا لا هذا، في معينين بعد الإقباض، وبعد عودهما إلى الراهن بوجه، إن صادق، لا إذا[٤] جاحد المرتهن، إلا ببينة، فإن لم يقم بينة، لم يثبت الرهن في أيهما، وفي جحد رجوع المرتهن عن أذنه بالبيع، إلا إذا صادق على الرجوع، وادعاه بعد البيع.

والقول قول المرتهن في أنك سلطتني مطلقاً، في الوقت والثمن، أو بعد شهر حيث قال الراهن: بعد شهرين، وفي قدر القيمة والأجل، إلا أن يتفقا عليه، ويدعي الانقضاء، وفي ما إذا كان أحدهما وديعة والآخر رهناً، وقال[٥]: هو هذا، والوديعة قد تلفت، وعكّس المالك، وفي: رهنتنيه خمراً – في باق، لا تالف – وقال: بل عصيراً.

ولو رهنا شيئاً مع واحد، وقال: الدين مائة، وصدقه[٦] أحدهما، وقال الآخر: خمسون، لم ينفك الرهن بتسليمها، ولا تُقبَل شهادته على المكذب، ولو دفع مائة ثُمَّ قال: هي عن الدين[٧] الذي فيه الرهن والضمين، بيّن.

* * *

---

(١) أي فالقول للراهن.

(٢) يعني فالقول للمرتهن.

(٣) في (أ): رهنك.

(٤) في (ب): إن.

(٥) في (ب): فقال.

(٦) في (ب): فصدقه.

(٧) سقط الدين من (أ).

باب العارية

[فصل: في بيان العارية، وضمانها، والرجوع عنها، وما تصح فيه]

هي إباحة المنافع، لا تمليكها[١]، فيصح الرجوع /٣٠٤/ متى شاء، وقَّت أم لا، ولو لذي رحم، ولا تعار كما لا تؤجَّر.

وإنما تصح العارية من مالك للمنافع، مكلف، مطلق التصرف، كمستأجرها، وموصى له بها.

وكل ما صح إجارته، صح إعارته، وما لا: فمنه ما يصح إعارته، كمصحف، وهدي لمن فدَحه المشي، ومؤجر على قول[٢]، وما استحق منافعه بالوصية، ومنه: ما تنقلب إعارته قرضاً، كالمكيل، والموزون، ولو كان بلفظ العارية، ويكون حالاً، ولو أُجل، ومنه: ما تكون عاريته عمرى، كالشاة، والشجرة، وينتفع باللبن، والثمرة.

وإذا وطئ المعارة للخدمة، حد، ولو جهل، وللوطء لا يحد إن جهل، وهي أمانة، إلا أنه يجب ردها في الانتهاء، فلا تُضمن إلا بجناية منه، أو تفريط في الحفظ، كنسيانها، أو بتضمين، كأخذ رهن، أو ليرهنها.

ولو استعار الأرض لبناء، أو غرس، أو الجدار للبناء عليه، ووضع الجذوع عليه، وفعل، فرجع المالك، خُير المستعير بين تسليم ذلك وأخذ قيمته قائماً غير مستحق للبقاء[٣]، أو رفعه وأخذ أرشه - ما بين قيمته قائماً ليس له حق البقاء، ومنقوصاً - هذا إن رجع في المطلقة، أو في المؤقتة قبل الوقت، لا بعده.

---

(١) وعند أبي حنيفة أنها تمليك المنافع، وفائدة الخلاف: هل يجوز للمستعير أن يعير غيره لمثل ما استعار أم لا، ويتفقون أن ليس له أن يؤجره، وأنه لا يمنعه المعير من إعارته الغير، وأن له الرجوع مطلقا.

(٢) وهو قول أبي العباس والمنتخب: أن ليس للمستأجر أن يؤجر.

(٣) في (ب): البقاء.

والمستعير لا يضمن ما نقص بالانتفاع، ولا خاتماً نزعه للتطهر، ولا إن أودع لعذر، ولا إن رد مع من جرت عادته بالرد والحفظ معه، كولده، وعبده، ولا هؤلاء من المعير، كالزوجة، إلا أن يسيب بإذنها، لا بإذنه.

ولو سافر بما استعار للحضر، أو جاوز المسافة المسماة، أو أردف، ضمن، وإن زال التعدي، والرديف ضامن، وقرار حصته عليه، فإن قال المركب: إن الدابة لي، ففيه نظر.

ومن التعدي أن يعير، أو يسافر بما استعار للحضر، أو يجاوز المسافة المسماة، فيضمن، ولو زال التعدي، أو جاوز المدة، أو حمَّل أكثر، أو لم يرد بعد مضيها مع الإمكان مع الأجرة في ذلك، أو نزَع الخاتم للتطهر /٣٠٥/ في عرفنا، فابتلعته حية، أو أودع لغير عُذر، أو رد على يدي أجنبي -منه، ومن المعير[1]- أو لم يربط الدابة وقد أوصلها صبل المعير، وعادتها الربط، وإلا لم يضمن، أو رد الدُرَّة إلى السائس، بل الدابة، فأما في الوديعة والغصب واللقطة والمؤجرة، فإلى يد المالك، فإن أتلفها الابن ونحوه، فهم المطالبون، ومع أجنبي، طُولبا، والقرار على الأجنبي إن علم، أو جنى.

ولو أمر من يستعير له إلى موضع، فسَمَّى مثله في المغرب، فركب إليه، لم يضمن، فإن ركب حيث سمَّى، ضمن، ولا يرجع.

ولو قال المعير للرسول: بشرط الضمان، فلم يذكره للآمر، ضمن الآمر.

ولو أعار عبدٌ عبداً محجورين شيئاً، فتلف، فمضمون، وإن استُحق بعد التلف، ضمَّن المستحق من شاء من سيديهما، والقرار على مولى المستعير.

وعارية الأرض للقبر تأبد بالدفن إلى أن يندرس[2]، وللزرع تتأبد بعد إلقاء البذر إلى الحصاد، وبالأجرة إن قصر، أو يقلع، ويغرِّم المعير ما غرم في البناء، إن رجع قبل المدَّة، كما مر.

---

(١) في (أ): أو مع المعير.

(٢) في (أ): إلى الاندراس.

وعارية الحلي ليصدقه زوجته قرض يمتنع رده بتسليمه إليها، ولها إتلافه إن لم يُشتَرط رده، أو اشترط وجهلت.

ويكره إعارة الوالد من الابن، والمسلم من كافر، والجارية الحسناء من غير محرمها.

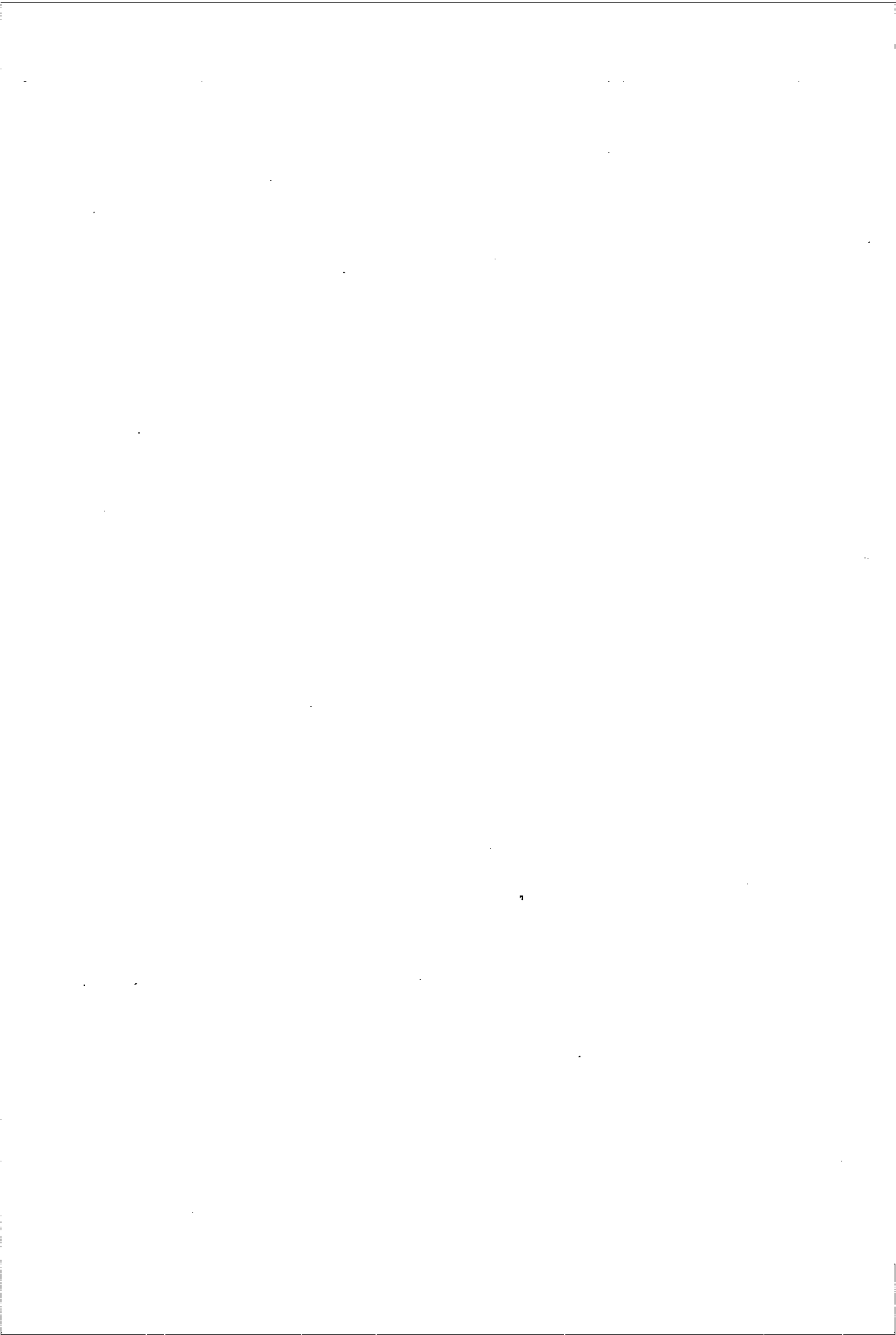
فصل: [في اختلاف المعير والمستعير]

إن اختلفا، حلف المستعير في قيمة العارية متى ضُمِنَت، وفي قدر المدة والمسافة بعد مضيهما؛ لنفي الأجرة والضمان عند (أبي طالب)، خلاف (الوافي)، وفي أنه قد ردها عند (القاضي، وأبي جعفر)، كالوديعة، إلا أن تُضَمَّن، وقال (أبو طالب): يبين فيهما، وفي أنها تلفت، وفي أنها هذه حيث ادعى المالك الإبدال، وفي أنها عارية حيث ادعى المالك الإجارة، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله).





كتاب الهبات



[فصل: في شروط صحة الهبة]

لصحتها شروط:

الأول: إيجاب الواهب[١]، أو إجازته.

الثاني: قبول المتهب -ولو الموهوب ديناً- أو رسوله، أو طلبهما /٣٠٦/، ولو متراخياً في أحد قولي (السيدين)، ما داما في المجلس، مالم يعرض بنحو قيام من القعود، إلا أن يقبل قبل [أن] ينتصب، وإلاَّ إن اتكأ القاعد، أو اضطجع، أو قعد القائم، ولا يكفي قبضه، ولا كونه في يده، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله)، ولا كونه في يد الواهب وقد وهبه لطفله، فمن وهب لصغير، وقف إلى بلوغه، فيقبل، أو يرد -يعني وقد قبله له أجنبي- فلو وهب لصغير وأقبضه، ثُمَّ رده إليه وديعة، فأتلفه، ضمنه إن كان قد[٢] قبل وهو مأذون، وإلا فلا.

ويصح قبول العبد للهبة، ولو كره السيد، وردَّ، فيملكها، لا إن قبل وحده، كمن وهب لزيد بشرط قبول عمرو، فقبلها زيد، ملكها بشرط قبول عمرو.

ويجب إضافة العقد إلى الموكل، كفي الطلاق، والعتق، والنكاح، والخلع، والصلح، والإبراء، قال (المؤيد بالله): أو تقدم المواطأة له، كما أن حقوق ذلك تتعلق بالموكل، لا البيع، والشراء، والإجارة.

الثالث: أن يكون الموهوب مما يصح هبته، فما صح بيعه، صحت هبته، كمشاع، ومدبر لضرورة، إلا الهدي خشي عطَبه، والمدبر مجاناً، والوقف بطل نفعه، وما لا، فلا، إلا الكلب، ولحم الأضحية، فيصح في الدين إلى من هو عليه: كلُ شيء، إلا رهْنه، وجعله رأس مال سلَم ومضاربة، وزكاة[٣]، وإلا وقفه، وإلى غير من هو عليه: النذر، والوصيَّة، والإقرار، والحوالة، لا غيرها، كهبة، إلا بعد ما ضمن به، قال (أبو

---

(١) في (ب): المالك.

(٢) سقط من (أ): قد.

(٣) في (ب): أو مضاربة أو زكاة.

طالب): فإن قبض، فله الإتلاف، وأباه (المؤيد بالله).

ولا يصح هبة المجهول، نحو: ثوب من مالي، ونحو: ما في هذا البيت، ما لم يعرف الجنس، كبيعه، وأجازهما (المؤيد بالله)، ونحو: ما أملك، ونحو: ما ورثت من فلان، خلاف (المؤيد بالله)، إلا أن يُعْلَم الجنس والنصيب، ونحو: نصيبه المجهول في شيء تحت يد المتهب، وأجازه (المؤيد بالله).

وما صار به معلوماً للبيع، فالهبة مثله، كالإشارة، والحدود /٣٠٧/، واللقب، ونحو: عبدي ولا يملك غيره، وإلا قال: فلاناً، فلو وهبت حصتها في أرض من أخيها ولا تعلمها، لم تصح، ولو وكلت بذلك، خلاف (المؤيد بالله)، فلو جمع بين معلوم ومجهول، أو ما يصح وما لا يصح،صح في ما يصح، وبطل الآخر، ولا يشترط في الهبة القبض، خلاف (الناصر، والمؤيد بالله، وأبي حنيفة، والشافعي)، ويقتضي الثواب، خلافاً لهم.

فصل: [في الصدقة، وفي الهبة على عوض]

والصدقة كالهبة، إلا في أن القبض يغني عن القبول، وفي أنه لا رجوع فيها.

وتصح الهبة بعوض، وهو: إما مال، أو غير مال، والمال: إما مشروط في العقد، أو مضمر.

فإن كان مشروطاً ومعلوماً، فكالبيع الصحيح، يجب تسليمه، وتبطل بتلفه، ويجبر إن امتنع.

وإن كان مجهولاً، فكبيع فاسد، يرجع فيها مع البقاء، بالتراضي، أو الحكم، ومع التلف بقيمتها يوم القبض.

وإن كان مضمراً – إما تواطئا عليه، وإما أضمره في نفسه – فله طلبه، فإن تلف، أو امتنع، فله الرجوع مضيقاً.

وإن لم يكن مالاً، كحُسن عشرة الزوج، وألاّ يطلق، أو أن يتزوجها، وأن

تتزوجه[١]، أو أن يشتري[٢] باقي الأرض، فلم يحصل ذلك، فله الرجوع، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، ولو الموهوب ديناً، فإن كان العوض أن ينفق عليه عمره، ففاسدة، فإن قبضها، ملكها، فلو أخرجها عن يده -مهراً، أو سواه- بطل الرجوع، ولو عادت بغير حكم، كالبيع، ويرجع المنفق بما أنفق.

ولو وهب لله ولعوض كذا، كانت للعوض، كبعتك لله بعشرة، أو هَب أرضك من ابني لله لأهب لك كذا، ففعلا، فيثبت[٣] الشفع؛ لأن العوض في الغرض.

ولو قال: بعتك بكذا إن شاء الله، فسد.

ولو قالت: هبني كذا لأحلك مهري، فوهب، فحلّلت، تمت الهبة، وفيها الشفعة، فإن امتنعت، رجع.

ولو وهبه ذهبَه لله وفي غرضه يهبه /٣٠٨/ ذهبه، فله أحكام الهبة، إلا في الربا في أنّه يَرُد الزائد.

ولو وهبه أرضاً على أن تعود إليه بعد موت الموهوب له، صحّت، ولا عود، كسائر الشروط التي لا تقتضي مالاً ولا عوضاً، كمنع البيع والهبة، وأن يرد بعد شهر، فإن جعل العوض قفيزاً مقشراً، فسدت إن جعلناه متقوماً.

ولو وهبه الثلث بشرط شراء الباقي، صح، وله الرجوع إذا لم يشتر[٤]، فإن باع ثمراً قبل بُدوّه بدينار على الرَسْم، فباطل، فلو استوهب البائع الدينار، أو استبرأ منه بعد ما أتلفه، صح إن علم المشتري الحال، وإلا لم يصح.

فصل: [في الرجوع في الهبة]

يجوز الرجوع في الهبة، كلولده، ما لم يبلغ، إلا أن يكون لذي رحم محرم، ومن يليهم بدرجة، كابن عمٍ زوجٍ وهبته للصِلَة، أو يكون بعوض كما مر، أو لله، أو قد

(١) في (ب): وتتزوجه.
(٢) في (ب): أو يشتري.
(٣) في (أ): فثبت.
(٤) في (ب): صح ولو لم يشتر.

مات الواهب، أو الموهوب له، أو أخرج عن ملكه ببيع أو غيره[1]، ولو عاد بلا حكم، أو استهلكها حكماً، كغزل ونسج وصبغ وخياطة ثوب، وبناء عرصة أو غرسها، أو أتلفها حساً، أو خلطها بما لا يمكن تمييزها عنه، أو حشا الجبة، أو زاد متصلاً -ككبر، وسِمن- لا منفصلاً[2] -كولد، وثمرة- وهما للمتهب، فلو وهب حاملاً، رجع في الأم والولد، ما لم يزد في البطن، ولو وهب حائلاً فحملت، رجع فيها فقط، فأما الهزال، والنقصان، وغلاء السعر، فلا يمنع.

وللأم أن ترجع كالأب، عند (المرتضى، والمنصور بالله، والشافعي)، ومنعه (المؤيد بالله، وأبو طالب)، قال (المنصور بالله، والشافعي): وللجد، قال (المنصور بالله): ولو صدقة.

ولا رجوع في هبة الدين، إلا بعوض لم يحصل.

ومن باع ما وهب قبل تسليمه[3]، صح بيعه إن كانت مما يرجع فيه، فيكون بيعه رجوعاً بلا حكم، كالوصية، والتدبير، وقال (أبو طالب): -واختاره (المؤيد بالله)- يحتاج.

ولو قال الزوج لأخيها: هي تستردك ما وهبتْ لك، فقال: رددت /٣٠٩/، صح إن كانت طلبت، أو جعلناه تمليكاً، أو أجازت، لا فسخاً، قال (المؤيد بالله): رد الهبة تمليك إن قبل المتهب، أو قبض، قال (المؤيد بالله): ولو قالت لزوجها: رددت عليك مهري -وعرفهم الهبة- فهبة، والصحيح إذا وهب أو تصدق بكل ملكه، نفذ، خلافاً لـــ(المنتخب)، فالثلث، فإن كان نذراً، فالثلث على الأصح، ويرجع ووارثه في الثلثين، فإن أخرج الكل هبة، مُلك عليه، ويكره التفضيل بين الأولاد، إلا لبر، فإن فعل، صح، ويعتبر الميراث، لا التسوية.

---

(١) في (ب): ببيع أو هبة أو غيره.

(٢) في (ب): منفصلة.

(٣) في (ب): يسلمه.

فصل: [في الجهاز والهدية]

الجهاز على ملك المجهِّز، إلا حيث عُرْف بخلافه، وقال (أبو طالب): ملَكَته، ولو قال لولده: أعطيتك هذا في نصيبك من مالي، وما بقي، تركتُه لصغار ولدي، فله مقاسمتهم في الباقي، إن لم يكن الأب وهبه لهم.

والهدية في كل ما ينقل تملك بغير لفظ، ويجب عوضها للعرف، وعلى حسب العرف في الكميَّة، والصفة، والحالة، وقال (أبو مضر): كالدين سواء، فيرد مثل المثلي، وقيمة المتقَوَّم، ولا يسقط بالموت، بل يوصي به، ويلزم بغير وصية.

فصل: [في اختلاف الواهب والمتهب]

إن ادعى الواهب بعد تلف الهبة أنه أراد العوض، وقال المتهب: ما علمت، بيّن الواهب، وإلا حلف المتهب ما علم، ولو كانت باقية، قُبِل قول الواهب للرجوع، قيل[1]: هذا إن ادعى عوضاً مشروطاً، أو متواطئاً عليه، لا ما أضمره في نفسه.

ولو قال: وهبتك الأرض مُغِلَّة، وأنكر المتهب، حلف، إلا إذا مضى وقت لا يسع لمثل هذه الزراعة، والزيادة المانعة زيادة نفس الغَلَّة، لا حصدها، وسعرها.

ولو قال الواهب: وهبت لك[2] وأنا غير عاقل، بيَّن حيث أصله العقل، أو التبس، كبعت صغيراً، أو مكرهاً، ولـ(المؤيد بالله) قول آخر: عليه اليمين، كقول البكر البالغ[3] زوَّجها أبوها: إنها أنكرت حين علمت.

ولو قال الواهب: لم تقبل[4] /٣١٠/، وقال الشهود: ما سمعناه قَبِل، فلا هبة، فإن شهدوا على إقراره من دون دعوى أنه وهب، حلف المتهب إن قال: لم يقْبَل، فإن قال ذلك عقيب الدعوى، حلف الواهب، خلاف (أبي مضر).

---

(١) أبو طالب والقاضي زيد.

(٢) في (ب): منك.

(٣) في (ب): البالغة.

(٤) في (ب): يقبل.

باب العُمْرَى والرُقْبَى

تصحان في الدار، والضيعة، والفرس، والجارية، والنخلة، فإن قال: مؤبداً، أوْ ولعقبك بعدك، فهبة تحتاج القبول[١]، ويجوز الرجوع، وكذا[٢] أعمرتك، فإن قال: عمرك، أو عمري، أو سنة، لم تتأبد، وكان كالعارية، لكن لا حد مع الجهل، وتتناول الفوائد الأصلية مع الفرعية، قال (المنصور بالله): وفوائد الولد، فإن مات المعمَّر قبل أن يطأ، أو ينظر لشهوة، فلابنه ذلك، فإن قال المعمِّر: هي مؤَقَّت، وقال المعمر: مطلق، حلف، فإن نكل، عادت للمعمر، فإن رد اليمين على المعمِّر، حلف، فإن نكل، استقرت للمعمَّر، لا لنكول المعمِّر، بل للعُمْرَى الأولى،كسائر الدعاوَى، ويكره للمعمَّر الوطء إذا شك في التأبيد.

فصل: [في السكنى]

والسكنى من غير مقابلتها بالبناء عارية، يرجع في مطلقها، ومؤقتها بوقت معلوم، أو بموت المعار وورثته من بعده، مع الغرامة، كالعارية سواء[٣]، فإن وقَّتها بموت المستعير، أو سنين معلومة، ومات قبل ذلك، كانت وصيَّة للمستعير[٤] إلى الأول من موته، أو مضي السنين، إن خرجت من الثلث، فإذا كان ماله ثلاثمائة، وقيمة العرصة مائة منها، سكنها إلى أقصر الأجلين: موته[٥]، أو يستوفي من منافعها بمائة، قاله (الأستاذ)، وقال (القاضي): يسكنها إلى موته، ولو بلغت أجرة سكناه زائداً على

---

(١) في (ب): إلى القبول.

(٢) في (ب): وكذلك.

(٣) يعني إذا كانت الآلة من المعار فيكون مخيرا بين ترك البناء وأخذ قيمته، وبين نقضه ولا أرش له، إلا على قول المؤيد بالله، فأما إذا كانت من صاحب العرصة، فإنه يترك البناء له، ويضمن له ما غرم في البناء مما هو معتاد في البلد.

(٤) في (ب): للمعار.

(٥) في (ب): الأجلين من موته.

مائة، فيستحق سُكْنى ما قيمته مائة، و(الأستاذ): سُكْنَى بمائة.

وللمعير ولورثته الرجوع، ولو كان شرط التأبيد، ويكره، إلا بحدث يحدثونه في الإسلام، كقطع الطريق، وحرب الإمام، فإن شرط السكنى بالبناء، فهي[1] إجارة فاسدة، فإذا طلب النقض[2]، فللباني الخياران مع الإطلاق /٣١١/، وقبل المدة، وعلى الباني أجرة السكنى من النقدين، فإن سلم البناء عنها، جاز، وثبت التراجع.



(١) في (ب): فهو.

(٢) في (ب): فإذا طلب أو الورثة النقض.



كتاب الوقف



[فصل: في شروط صحة الوقف]

شروط صحته خمسة:

الأول: كون الواقف بالغاً، عاقلاً، مسلماً، حراً -لأن العبد لا يملك، فلا يصح وقفه، ولو أجازه السيد، كغيره- مطلق التصرف، فوقف محجور، ومريض مات منه وهو مستغرق، ينفذ إن سبق سقوط الدين، وإلا بيع، فأما العتق من المريض، فينفذ، ويسعى العبد، ومن وقف بعد موته، فله الرجوع والبيع ما دام حياً.

الثاني: كون الموقوف يصح الانتفاع به مع بقاء عينه، ولو مجهولاً، ومنقولاً -كعبد، وفرس، وسيف، وثوب- ومشاعاً لا ينقسم، فإن كان ينقسم، فأبطله (المؤيد بالله، وأبو حنيفة)، وصححه (أبو طالب، وأبو العباس) في ما قِسمتُه إفراز، لا بيع، وأجازه (القاسم، والهادي، والناصر، وأبو يوسف، ومحمد، والشافعي) مطلقاً، ويقسم، كالشياع المقارن: أن يقف نصف أرضه -في حياته، أو بعد موته- فيقاسم المتولي بعد موته، وكالشياع الطارئ: أن يقف كل ماله -في مرضه، أو بعد موته- رجع للورثة ثلثاه ملكاً [(١)] عند (المؤيد بالله) إن لم يجيزوا ويقاسموا [(٢)]، وكوقف إحدى قطعتين في الذمة، ومن منع وقف المشاع يقول: إلا أن يجيز الشريك، فإن لم يجز، بطل.

ولو وقف كل ماله، وفيه ما لا يصح وقفه، وما لا يعلمه، صح في ما يصح، وفي ما لا يعلمه، كالعتق، وأبطل (الأستاذ) الوقف في الذمَّة[(٣)]، وأجازه (المؤيد بالله)، فلو وقف أحد أرضين، عيَّن، كالعتق، فلو مات قبل [أن] يبين، فوارثه، كخيار تعيين المبيع، ويحتمل مصيرهما لبيت المال، فإن كان أراد واحدة، وتمكن من التعيين، ثُمَّ

---

(١) أي وصح الوقف في ثلث.

(٢) في (ب): يقاسمون.

(٣) يعني ولو كانت تحتاج إلى التعيين فهو تمييز لها، وهذا على القول بأنه يقع قبل التعيين.

نسي، أو مات قبل [أن] يُعلم الورثة، فلم يعرف الورثة، ولا شهادة، ملكهما، وغرم للمصالح قيمة واحدة، وإن لم يتمكن، صارتا لبيت المال[١]، وإن[٢] أقروا بهذه، وشهود بالأخرى[٣] /٣١٢/، صارتا معاً وقفاً.

ولا يصح وقف أم الولد، ولا ما منافعه للغير.

الثالث: كون الموقوف عليه فيه قربة محققة: كالمسجد، والفقراء، والعَلوي، أو مقدرة: كعلى غني، أو ذمي، ولو لم يذكر المصرف، أو ذكره منقطعاً، كعلَى مسجد كذا، أو زيد، فإن وقف على محظور، كبيعة، أو على مباح محض، كعمارة قبور[٤] غير الأئمة والصالحين المشهورة المعمورة بالاجتماع للذكر، لم يصح.

ويصح على أهل الذمَّة الفقراء، كالوصية، ففيه قربة، وقيل[٥]: يشرط الحصر، قال (القاسم): يجوز الوقف على النفس والولد إذا كان في سبيل من سبل الله تعالى، نحو: ثُمَّ على الفقراء، أو يسكت، فيعود للقُرَب، لا إن قال: ثُمَّ على البِيَع، فتبطل، وقال (علي خليل): يعني المصرف، قال: وكذا لو وقف على البِيَع، أو لله على البِيَع، بطل المصرف فقط.

ومن وقف ماله في صحته، صح -كان على الورثة، كالميراث، أو خلافه، أو على غيرهم- وإن كان في المرض على المواريث، فكذا، وإن كان خلافها، كعلى الذكور، أو التسوية، صح الثلث كذلك، والثلثان وقفاً على المواريث إن لم يجيزوه[٦]، وقال (المؤيد بالله): ملكاً، وقال: من وقف ماله فراراً عن ورثته، أو دينه، صح.

الرابع: اللفظ: وقفتُ، مقروناً بذكر القربة، أو مصدرها، وحبَّستُ، وسبَّلت،

---

(١) وذلك لأن الخلط وقع هنا بغير فعل فاعل.

(٢) في (ب): فإن.

(٣) أي شهدوا من باب الحسبة، وإنما يصح إقرار الورثه إذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين، فأما مع الاستغراق، فلا يصح إقرارهم، بل بالبينة إذا كان الوقف في حال الصحة، لا إن كان في مرض الموت، فلا يصح مع بقاء الدين.

(٤) في (ب): القبور.

(٥) الفقيه محمد بن سليمان، والفقيه يحيى بن حسن.

(٦) في (ب): يجيزوا.

مقروناً بلفظ القربة، كللّه، أو في سبيله، أو ما يتضمنها، كعلى المسجد، أو الفقراء، أو وقفاً محرماً، أو محبساً، أو مؤبداً، أو تصدقت صدقة محرمة[١]، أو مؤبدة، فإن أطلق، لم يصح، إلا لشاهد حالٍ بالوقف، وقال (المؤيد بالله): يصح، وقال: «جعلت» صريح نذر، كناية وقف، فيقع إن نواه، وإلا رجع إلى العرف، فللمساجد ونحوها للوقف أظهر، ولآدمي للنذر أظهر، والمتبع العرف، وإلا كان نذراً، كفي الوصية بأرض لمسجد أو للفقراء يُراد منع البيع، وتأبيد[٢] الاستغلال، ولا يصح الوقف /٣١٣/ بالنيَّة وحدها، ولا بها مع الإشارة، بل مع الكتابة كناية، ومن وقف بعد موته، فله الرجوع حيّاً، والبيع.

الخامس: نية القربة، فلو قصد غيرها، لم يصح، قال في (التقرير): اتفق[٣] محصلوا مذهب (الإمامين)[٤] عليه، وأجازه (المؤيد بالله) فراراً من الدين[٥].

ولا يشترط كونه لا ينقل، ولا ذكر السبيل والمصرف، ولا أن يحكم به حاكم، ولا أن يخرجه مخرج الوصية، ولا من يده، ولا ألاّ يقف على نفسه، ولا القبول، ولا يبطل بالرد.

فصل: [في ذكر سبيل الوقف ومصرفه]

الواقف: إما أن يذكر السبيل: كللّه وفي سبيله، والمصرف: كزيد، أو مسجد، أم لا، إن لم، صح عند (المؤيد بالله)، خلاف (أبي طالب).

وإن ذكر السبيل، صح، وصرف في الفقراء، فإن عين مصرفاً بعد، جاز، وقال (المؤيد بالله): في المصالح.

وإن ذكر المصرف: فإن كان معصية، أو مباحاً، فقد مر، وإن كان قربة، ويتأبَّد،

(١) في (ب): محرمة مؤبدة.

(٢) في (ب): تأبد.

(٣) في (أ): واتفق.

(٤) القاسم والهادي عليهما السلام.

(٥) سقط من الدين من (أ).

صح، وكذا ينقطع، نحو: على فلان، فيكون لورثته بعده، فإن انقطعوا، فللواقف، ثُمَّ ورثته[1] على الفرائض وقفاً، ونحو: على فلان عشر سنين، فلو مات فيها، استحق باقيها ورثته، وإذا انقضت العشر، عاد للواقف وقفاً.

ومن وقف على أولاده، أو على ولده، صح، فيتناول الذكر والأنثى، والواحد والجمع، ويدخل من يولد له[2]، ما لم يسمِّ، أو يشرِ، ولا يدخل أولادهم، ويستوي الذكر والأنثى، ومن مات، فنصيبه للباقين، إلا في تخريج (المؤيد بالله)، فلورثته، فإذا مات آخرهم، عاد لسائر ورثتهم، وعند (المؤيد بالله) للمصالح، فإن وقف على أولاده فأولادهم فأولاد أولادهم، أو ثُمَّ، أو فإن انقرضوا، كان إلى آخر ما يتناسلوا، و لم[3] يدخل بطنٌ ما بقي واحد من بطن قبله، ويستوي الذكر والأنثى، والغني والفقير، ومن مات فنصيبه لمن في درجته لا يورث[4]، فإن جاء بالواو، فكذا عند (أبي طالب)، وقال (المؤيد بالله): الأسفل يشارك الأعلى، فيستوون، فإن ذكر بطنين، فكذا أيضاً إلى آخر ما يتناسلوا، فإن ذكر بطناً، صار لمن بعده بالإرث، وقال (المؤيد بالله): /٣١٤/ للمصالح، وإذا كان الوقف ينتقل إلى البطن الثاني بالإرث، لم يبطل ما فعل فيه الأول - من نذر، ووصية، وإجازة، وقسمة - وتقضى ديونه منه، والعكس إذا كانوا يأخذونه بالوقف، كما مر[5].

وولاية كل وقف إلى واقفه، ثُمَّ وصيه، ومن ولاَّه الواقف، كان على معين، أم لا، فإن لم يكونا، فإن كان لمعينين، فإليهم، لا إلى المتولي الأعم، وعلى غير معينين - كالفقراء - إلى الإمام، والحاكم، والمتولي من جهتهما.

ومن وقف على قرابته، أو ذوي قرابته، اشترك كل من ولده أبواه وأبواهما وجدود

---

(١) في (ب): لورثته.

(٢) سقط له من (ب).

(٣) في (ب): ولا.

(٤) أي لا يورث ممن كان مستحقا حال حياته، بل يكون لمن بقي من الأولاد، ثم كذلك، فإن مات آخر البطون ولا ولد له، لم يكن لوارثه، بل للواقف إن وجد، وإلا فلوارثه.

(٥) خدش كما مر من (أ).

أبويه، الذكور والإناث، ما تناسلوا، يستوي الذكر والأنثى[1]، والفقير والغني، لا تفضيل ولا تخصيص، كثُلُث أولاد الأم، والخمس.

وكذا على أقاربي، كما قال سبحانه: ﴿وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ الأَقْرَبِينَ﴾[الشعراء: ٢١٤]، وقال (المؤيد بالله، وعلي خليل): أقارب كالأقرب فالأقرب، فيكون للأقرب على السواء -كان وارثاً أم لا- إلى الأب الثالث، فيُعْتَبَر قرب البطون من الآباء والأمهات، لا الإرث، ومَن بغير واسطة أولى، كالبنت مع ابن ابن[2]، ومن بواسطة أولى ممَّن بواسطتين، كبنت بنت مع ابن ابن ابن، ومرتبة الأبوة والبنوة سواء، وهما -ولو بَعُدا- أقرب من الأخوة والعمومة، ولو قربت، كابن ابن ابن مع العم، خلافاً لــ(علي خليل)، وكذا في الوصية.

ومن وقف، أو نذر، أو أوصى، أو وهب، أو أقر لأولاد فلان، فعلى سواء، الذكر والأنثى، إلا حيث عرفٌ، بخلاَف ورثَته، فعلى المواريث.

ولو وقف على الأستر، فهو الأورع، ولو اختص الآخر بزيادة عبادة، فإن استويا، اشتركا، ولو أحدُهما أعبَد، وهو: الخروج من كل شبهة، ومحاسبة النفس مع كل طرفة، وقيل: ترك الشبهات.

ولو وقف على مُسْلِمي (آمُل[3])، أو فقهائها، أو فقرائها، أو النُسَّاك، أو الغُزاة، صح، فإن كانوا يُحْصَون، وجبت التسوية /٣١٥/، وإن لم، ففي جنسهم، كواحد، كالزكاة، فكل هبة قصَد بها القربة، وهو وجْه قُربة، انقلبَت صدقة، ولم ينافها الغِنى، فإن قال: على الأغنياء، أو التُجَّار، أو الفساق، أو المغنين، لم يصح، إلا أن يكونوا محصورين، فإن وقف على أهل بلد محصورين، اشتركوا، ودخل الغني والهاشمي والبلدي والفاسق عند (المؤيد بالله)، والمرأة، فإن لم ينحصروا، ولا ذكر وجه القربة، بطل الوقف، خلاف (أبي مضر)، ولا يكون لمن فيه قربة عند (المؤيد بالله).

ومن وقف على الفقراء، جاز للعلوية، كالمظالم، وكذا في النذر، والوصية، قاله

---

(١) في (أ): الذكور والإناث.

(٢) في (ب): الابن.

(٣) مدينة عظيمة في إيران.

في (التقرير، والمنصور بالله)، ومنعهما (المؤيد بالله)، فإن قال على فقراء هذا البلد، لم يدخل المجْتَاز، فإن عدموا، ففي سائر فقراء البلاد، وإن[1] وقف على الفقراء ويُصرف في هذا البلد، دخل المجتاز، وتعيَّن الموضع، كالمسجد، وكما لو شرط للإباحة والوصية موضعاً، تعيَّن، خلافاً لـــ(علي خليل) في الوقف، ومن منع الفاسق الزكاةَ، منعه الوقف، ومن لا، فلا.

فصل: [في الشرط والاستثناء في الوقف]

يصح الشرط والاستثناء في الوقف، نحو: إن شاء الله، ونحو أن يشرط أن يكون الموقوف عليه في موضع معين، فإن خرج منه، فإنه يكون للواقف الحي، وإلاَّ فلوارثه، وعند (المؤيد بالله) للمصالح حتَّى يعود[2].

ومن وقف على الفقراء، أو استثنى لنفسه مدة حياته، صح، ومن وقف بعض ماله قضاءً لمظالمه، واستثنى الغلة لنفسه مدة حياته، صح كذلك[3]، ولا منازعة للوارث، ولا تُسقط الغلة بعده شيئاً من مظالمه، وكذا لو جعل الرقبة عن زكاة، خلاف (المؤيد بالله)، فإن جعل الغلة - لا الرقبة - عن مظلمة، أو زكاة، صح، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله)، كما لو استثنى لنفسه، ولو[4] وقف ماله لمظالمه على أن يخص ابنه من الغلة بقدر حاجته، صح، ولو ذكره متراخياً؛ لأن الغلة لا عن حق، ويدخل في حاجته حاجة من تلزمه نفقته - كخادمه، وزوجته، وطفله، ووالديه الزمنين - للعرف.

ولو وقف أرضاً /٣١٦/ ليكون ما زاد على قَفيزَين في كل سنة من غلتها لفلان، وهما للفقراء، صح، كما لو أجاز للمتولي أخذ شيء من غلة الوقف.

---

(١) في (ب): فإن.

(٢) لأنه وقف انقطع مصرفه، وإذا رجع إلى ذلك البلد من بعد عاد الوقف عليه، فيعتبر عند حصول كل ثمرة.

(٣) وفيه خلاف أحد قولي المؤيد بالله، لكن إنما يسقط عنه من المظالم قدر قيمة الرقبة مسلوبة المنافع مدة حياته إذا كان الاستثناء مدة حياته، وإن كان استثنى الغلة لنفسه مطلقاً، فإنها تكون لورثته من بعده، ولا يسقط عنه من المظالم إلا بقدر قيمة الرقبة مسلوبة المنافع، وهي شيء حقير.

(٤) في (ب): ومن.

ولو وقف داراً على أن يسكنها النساء، سكَنَّ، دون الرجال، بإذن المتولي، بخلاف الخانكات.

ويصح الوقف على وقف، على رجل، أو مسجد، أو فقراء، ودخل الثاني في مدخل الأول، ويصرف ما فضل عن حاجة الوقف الثاني والأول في مصرف الأول: الرَجُل ونحوه، خلافاً لـ(القاضي).

ولو ظن الواقف أن الموقوف عليه خانكةً، أو عَلَوِياً، فبان مسجداً وبلدياً[1]، صح عليه، إلا أن يقول: على أنه.

ولو وقف ماله على نفسه في صحته، وعلى الفقراء بعد وفاته، صح كذلك، وبطل إرث الوارث.

ولو وقف على الفقراء أربع سنين أرضاً لتكون غلتها للأعشار، صح الوقف، وتأبد، وفي الأعشار القولان.

فصل: [في بناء المساجد والوقف عليها]

قد مر أن شروط المسجد أربعة، فلو وقف على ما لم يعزل طريقه، لم يصح، ولو جعل أرضاً مسجداً، ثُمَّ رفع مسجداً على قواعد عليها، صح، ولو بنَى مسجداً على طريق، أو جعل سفله حانوتاً، والعلو مسجداً، لم يصح، فلو[2] جعله في قرار الطريق بأمر[3] الإمام، ولم يضر، صح، وإذا أمر رجلاً [أن] يبني له مسجداً على عرصة، لم يكن مسجداً، إلا حيث عرف، ولو اشترى موضعاً ليجعله مسجداً، أو وقفاً، أو قطع شجرة مباحة ليبني بها في المسجد، أو مشى بنية صلاة ركعتين، لم يلزم ذلك، بخلاف الأضحية، وله قول آخر مع (أبي طالب، والشافعي) أنه يصير مسجداً، فإن بنى في ملكه مسجداً، وسبَّله، صح، وإن لم يسبله، فقولان لـ(المؤيد بالله)، ويرفع الاختلاف

---

(١) في (ب): أو بلدياً.

(٢) في (ب): فإن.

(٣) في (ب): بإذن.

أن يُقال: إن نوى شراءه وبناءه[1] مسجداً، صار مسجداً، لا ليجعله مسجداً، أو نقول في البناء ظاهره المسجد، إلاَّ أن يصرح بأنه للبيع، أو عادته ذلك، وفي الدِّيْن قولان، ولو نصب في المسجد باباً، أو سلسلة، أو جذعاً، أو حبلاً، أو حصيراً، أو اتخذ قنطرة، أو جِسْراً، خرج عن ملكه، لا لو اتخذ معبراً، أو في المسجد حُباً[2] /٣١٧/ أو قنديلاً.

ولو سبَّل أرضه مَقْبَرة، أو مسجداً، أو بنَى وسبَّل ذلك، صار لذلك قبل الصلاة والدفن، وكذا إن بنى مسجداً بالنيَّة.

فصل: [في خراب الوقف، وفي ما يجوز للمتولي فعله]

إذا خلت بلد المسجد، أو خربت فلا يصلي فيه أحد، لم يعد ملكاً لواقفه، ولم يجز بيعه، ولا هدمه، ولا تحويل غلته وحُصره ومؤنته ونفطه إلى مسجد آخر كان وقفاً عليه، وكذا إن خرب المسجد -لا قراره- حفظ ذلك، ويحفظ ثمن ما بيع لخشية فساده من خُشب وحُصُر هي من ماله، أو التبس حالهما، أو غيرهما، إلا ما كان من ذلك كله وقفاً ليُقرأ ويبسط وينتفع به في المسجد هذا، فينتقل حيئنذ إلى غيره، فإن ذهب قراره، أو صار مَسِيْلاً، بطل، فتكون أملاكه وغلات أوقافه للمصالح، كبناء مسجد، وبأذن الواقف أو وارثه أوْلَى؛ لأنه وقْف انقطع مصرفه، وعلى قول (يحيى) يعود إلى الواقف[3]، أو ورثته.

ويجوز نقض المسجد لتوسيعه[4] -من ماله، أو من مال الناقض، أو المسلمين- إذا دعت الحاجة إلى ذلك، وغلب الظن تمامه، ويُمَكَّن الناقض من ذلك، ثُمَّ لا إثم ولا ضمان إن عرض التعذر، فيُعاد وما خرب بنفسه، ولو أدْوَن صفة وقدراً، ولا يبالي بمنع الواقف والمتولي، وأجاز (أبو طالب) تشريك المزيد في غلة الأول، حُصراً ونِفْطاً وغيرهما، وأباه (الأستاذ).

---

(١) في (ب): أو بناه.

(٢) الجرة الكبيرة.

(٣) في (ب): وتعود على قول الهادي إلى الواقف.

(٤) في (أ): لتوسعة.

ولا يجوز غسل حَصِيْر[١] المسجد ما لم تعلم نجاسته، أو على قول (المؤيد الله) بظن مقارب، ومن أتلفه وهو من غلته، ضمن قيمته، وإن كان وقفاً، فمثله، أو قيمته، وإن نجسه نائم غير مضطر، غرم[٢]، وفي المضطر نظر.

وللمتولي بيعُ باب وخشب عُوِّض بأجود، وإيقادُ النار فيه لحاجة المصلين وترغيبهم؛ لشدة البرد، ولو تسوَّد بياضه /٣١٨/ وصباغه، إن لم يحضروا إلا بها، وشراءُ مستغل بفاضل غلته، ولا يصير وقفاً، ولو وقفه، فيباع للحاجة، وأن يصرف ما هو لعمارة المسجد ومصالحه ونفعه وله إلى ما يزيد في حياته بالدعاء والذكر والقراءة والصلاة[٣]، من حُصُر ونفط وفحم وبئر ماء، وخلاء[٤] قربة نفعها أكثر من ضرها، ومصحف، وبركة، ومشاعل، ومنازل مُمَهَّدة لأهل الذكر والتدريس، وسُترة تمنع البق صيفاً، ونقش المحراب بصباغ ذهب أو غيره، وتجصيصه، وتطيينه، وتقضيضه، وأن يزرع في ساحته بما يخرج عن طهوره، وأن يضع مؤنةَ عمارةِ منارةٍ خربت بُنِيَت من غلته في مصالحه، لا من غير غلته، ولو كانت في وسطه، بناهما رجلٌ أو اثنان، في وقت أو وقتين، كمسجد آخر، فإن كان المال لعمارة معينة -كحُصُر، ونِفط- لم يتعداهما، أو عُلِم ذلك من قصد الواقف.

ويجوز على سراجه الأكلُ لمن قد أبيح له الوقوف في المسجد -من مضطر، وقارئ[٥]، وغيرهما- ولا يجوز لغير من أبيح له الوقوف، وقراءةُ القرآن، والحديث، والتفسير، والأصولين، والفقه، والفرائض، وكَتْبُها لنفسه، والصلاة، لا لغة وشعراً وعربية لم يقصد بها ذلك[٦]، ولا [الوقوف] لسائر المباحات قراءة ولا كتابة، ولا

---

(١) في (ب): حصر.

(٢) يعني ما انتقص من قيمته بغسله.

(٣) قوله ونفعه وله، يعني ما وقف أو نذر به أو أوصى به للمسجد، أو لمنفعته، أو لعمارته، وأراد العمارة العامة، وهي حياة المسجد، أو قال لمصالح المسجد، أو لحياته، فيكون ذلك عاماً لمصالح المسجد وما فيه ترغيب للمسلمين.

(٤) أي وبئر خلاء، وهي الكنيف ونحوه.

(٥) في (أ): أو قارئ.

(٦) أي لم يقصد بها معرفة ما يحتاج إليها من العلوم الدينية، بل قصد بها صلاح لسانه.

الخياطة، ولا الوِرَاقة، بالأجرة، ولا بلا أجرة لمن لا قُربة في وَصْله، فإن ابتدأ التسريج، ضمن، والسراج يطفأ بعد خروج المصلين والقارئين، ولو من نذره.

فصل: [في أقسام الولاية وأحكامها]

وتنقسم الولاية إلى مستفادة: كالوصي، والمتولي على الأيتام والأوقاف، والقاضي، وغير مستفادة: كالأب، والجد، والإمام.

وإلى ما تعتبر فيه حقيقة العدالة: الإمام، والمحتسب، والحاكم، والشاهد.

وإلى ما يكفي ظاهر الإسلام: الكفء، وإمام الصلاة.

وإلى ما تجوز مع الفسق والأمانة: المصدق، وولي النكاح، وأمراء السرايا، فأما الوصي، وولي الأيتام، والمتولي، فأوجب فيه (الهادي، والشافعي، والمؤيد بالله /٣١٩/ أوَّلاً) العدالة، و(قال آخراً): تجوز مع الفسق، وله أيضاً في الخائن قولان، و(له، ولأبي طالب) في عود ولاية الوصي بالتوبة بعد الفسق بعد العدالة قولان، ما لم يكن قد عزله الحاكم.

فولاية الإمام تبطل بالفسق، وتعود بالتوبة، من دون اختبار، ولا تجديد دعوة، ولو فسق جهراً.

وولاية القاضي تبطل به، ولا تعود بالتوبة، إلا بتجديد التولية بعد الاختبار.

وولاية الأب والجد تعود بالتوبة، ولو قد حكم الحاكم بعزله.

فالخائن يجب على من ولاَّه عزله، وعلى الإمام والحاكم وعليهما وعلى المسلمين منع الأب المتهم بالخيانة، وعزله، ولو جعل إلى المتولي أن يُوَلّي، ففعل، ثُمَّ مات، لم تبطل ولاية الثاني، والحاكم لا يعتَرض من ولاه الواقف، أو أوصاه[1]، إذا كان سَتيراً بصيراً، فإن كان بَليداً، أعانه بآخر، فإن[2] كان خائناً، عزله.

وللمنصوب من خمسة عزل نفسه إليهم، أو إلى سواهم، وإذا لم يكن إمام، فلكل

(١) في (ب): وأوصاه.

(٢) في (ب): وإن.

من صلح لقُربة - كقضاء، وتوليةُ وَقْفٍ ويتيمٍ وغيره - فعلُها بغير نصب خمسة، متعيناً على الواحد، وكفاية في ما زاد، وقالَ (المؤيد بالله): ينصبه - في غير مُضَيَّقٍ - خمسة ذَوُو فضل وعلم ودين، وإن لم يصلحوا قضاة، حيث لا إمام، ولا قاضيه، بعد موته، أو لا ينفذ أمره[١]، فمتى قام، انعزل[٢]، قال (القاضي): وليس لمن ولَّوه أن يُوَلّي غيره، بخلاف من ولاه القاضي، وأجازه (أبو مضر)، كمنصوب القاضي ليفعل مثله[٣]، وللناصبين عزله، لا الاشتراط عليه.

وللإمام عند (المؤيد بالله) أن يُوَلّى حيث لا يُطَاع، كما يأخذه قهراً، وعليهم ذلك؛ لأن ولايته عامة، ومنعه (أبو طالب)، فعنده لا يُقيم حد زنى، ولا يأخذ زكاة مال كرهاً في غير ولايته متى أمكن[٤].

والي وارث الميت ولاية ما وقفه عليه، وإخراج ما عليه من زكاة ونحوها - حيث لا وصي - لا ما وُقف على غيرهم /٣٢٠/، كوارث من ولاه الإمام والحاكم، فلو تصرف الوارث عالماً ألاَّ ولاية له، ضمن على قول أهل النصب.

وللمتولي بيع ما خشي كساده وفساده من الغلَّة بالجيّد، وكذا[٥] إقراضه ثقةً ليأخذ أجود، ويكره من نفسه؛ للتهمة، وأن يُقرض ويستقرض بذراً للوقف، ولا يتبرع إذا كانت الغلة عن واجب، لكن يُبرئ بعد القرض، وأن يزرع لنفسه بالأجرة بلا عقد، ولا يضمن ما لم يصل إلى يده، ولا ما في يده، إلا بتفريط، أو هو بأجرة[٦]، ولا الزراع الخاص، أو المشترك بغالب، وأن يأخذ الكراء نقداً، أو بعض الزرع لمصلحة بالتراضي، وأن يدفعها لمن يزرعها لنفسه من غير أجرة، وأن يؤجر ثُم يسقط

---

(١) يعني و لم يمكن أخذ الولاية منه، أو كان يخشى المضرة إذا أخذها؛ لأن المؤيد بالله يقول: ولاية الإمام عامة حيث تنفذ أوامره وحيث لا تنفذ.

(٢) أي متى قام الإمام، انعزل المنصوب.

(٣) يعني بالقاضي من جهة الإمام، وهذا على قول أبي مضر، لا على قول القاضي زيد، فاحتج أبو مضر بالقاضي من جهة الإمام؛ لأن ظاهر كلامهم أن له أن يولي.

(٤) في (ب): ثم متى أمكن، وفي (أ): ثم أمكن، وصوب على ما أثبته.

(٥) في (ب): وكذلك.

(٦) يعني فيضمن ضمان الأجير المشترك.

عنه الأجرة، والأولى أن يقبضها ثُمَّ يردها له، ولو هي عن حقوق، كما يبرئ الإمام فقيراً من مظالم عليه، وكما يقف، وأن يَخُص واحداً بالإعطاء، وفي ثلاثة أولى، وأن يعمل بظنه في ما التبس مما هو وقف على المسجد، أو على المتولي، ثم بما فعله المتقدمون من المشائخ والثقات، وأن يعتاض عما أنفق؛ للرجوع على مسجد أو وقف لإصلاحهما، كالوصي، لا من ليس له ولاية، فإن أجَّر، أو باع بالمثل مع مطالبة[1] بالزيادة، لم يصح، فإن جاءت الزيادة بعد[2]، أو لو أظهر عند العقد، صـــح، وكُرِه، أو قد قال له قائل: عليَّ زيادة دينار على ما يُدفع، فنسي، صح.

ومن زرع أرضاً بغير ولاية، لزمه أجرها، وإليه صرفها، فلو أخذها مسلم كرهاً، فصرفها، ضمن له، وإن كان طوعاً ونوى الكراء، أجزأ، كبنفسه.

فصل: [في ما يجوز فعله في رقبة الوقف وما لا يجوز]

رقبة الوقف ملك لله، محبَّسة للانتفاع، فلا يصح من الواقف الرجوع، ولا بيعه، ولا هبته، ولا نقضه -أخرجه عن[3] يده، أو حكم به حاكم، أم لا- ولا عتقه.

ولا له -ولا للموقوف عليه- الوطء، فمع العلم بالتحريم، يحدان، لا مع الجهل، ويثبت النسب، فإن وطئها الموقوف عليه، فلا مهر عليه، وله مهر وطء الواقف /٣٢١/، وولاية إنكاحها للواقف، ومهرها للموقوف عليه، وأولادها وقف، كنتاج[4] الحيوان، وكما نَبت من أغصان الوقف وعروقه، لا من ثمره.

(فإن باع الوقف غير الواقف والموقوف عليه، لم يصح، فالمشتري يسترد الثمن، ويرد المنافع الأصلية والفرعية للموقوف عليه. فإن باعه الواقف، وفسخ الحاكم البيع، فكذا إن جعلناه باطلاً، لا فاسداً، فالأصلية، وإن أمضاه، مضى، وإن باعه الموقوف عليه، فإن أمضاه الحاكم، فالثمن للواقف، والفوائد للموقوف عليه بالإباحة من

(١) في (ب): مطالب.
(٢) في (ب): من بعد.
(٣) في (ب): من.
(٤) في (أ): كنتائج.

الواقف، ولا يرجع بها على المشتري؛ لأنه مغرور إن جهل، ومباح له إن علم، وإن فسخ، فكذا في الفوائد)[١].

ومن باع وقفاً، لزمه استفداؤه، بشراء أو غيره، ولو بألوف، وتقبل بينته بالوقف، ولا يرجع بما استغل المشتري واستثمر، حيث الغلة له، والمشتري يرجع عليه - مع الجهل، إن كانت لغيره - بفوائد الأصل، فإن تعذر استرداده، لزم قيمته، وهي مظلمة عليه، فيقف بها ما شاء[٢] على ذلك المصرف، وإن أعتق عنها، أو صرفها في المصالح، أو في الموقوف عليه الفقير، جاز، قال (أبو طالب، والحقيني): والغني، كله بأذن الواقف الأول[٣].

وفيه نظر[٤]، لا فيه[٥]، وفيه نظر، فإذا وقف بدله، ثُمَّ عاد الأول، كانا وقفاً، وثواب كل واحد لمن وقفه، إلاَّ أن يشرط[٦] ألا يرجع الأول، عاد ملكاً إن رجع، وفيه نظر، وصحح (الهادي) رهن الوقف مدة[٧] قصيرة، وإجارته، كسنتين، وكرِهَه طويلة.

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (أ، ب)، ونبه في الهامش أنه نسخة.

(٢) في (ب): فيقف بها شيئا.

(٣) يعني أن ما غرمه بدلاً عن الوقف الأول، فلا يفعله إلا بأمر الواقف الأول؛ لأن الولاية فيه إليه، لكن قال الفقيه علي: إن ذلك وفاقاً، وقال الفقيه حسن: إنه على قول الناصر وأحد قولي المؤيد بالله وأحد قولي المنصور بالله، فأما على قول الهادوية وأحد قولي المؤيد بالله وأحد قولي المنصور بالله، فلا يحتاج إلى إذنه، بل له ولاية في ذلك كله لأنه مظلمة عليه.

(٤) يعني في اعتبار إذن الواقف الأول نظر؛ لأن الواقف الثاني يريد الوقف عن مظلمة نفسه، اللهم إلا أن يكون استئذانه للأخذ بالأحوط؛ لئلا ينازع فيدعي أنه لم يخرج الوقف عن ملكه لأجل خلاف أبي حنيفة أو غيره، كان الإذن أولى لقطع الشجار.

(٥) قوله لا فيه، يحتمل لا في المتلف بنفسه، ولو كان هو الموقوف عليه، وهذا صحيح؛ لئلا يصرف مظلمته في نفسه، ولا وجه على هذا لقوله بعده: وفيه نظر، ويحتمل لا في الواقف الأول، يعني فلا يصرف فيه بدل وقفه، فيستقيم قوله وفيه نظر؛ لأن الكلام على قول المؤيد بالله، وهو يقول: قد صارت قيمة الوقف مظلمة على المتلف، فإذا كان الواقف ممن تحل له المظالم، فلا وجه لمنع الصرف فيه، فلذلك قال وفيه نظر.

(٦) في (ب): يشترط.

(٧) سقط مدة من (أ).

وإذا بطل نفع الوقف في المقصود، كالفرس للجهاد، والبقرة للَّبن، والشجرة للثمر، جاز بيعه، وصرف ثمنه في مثله.

وقد يصح الوقف من جماعة موضعاً واحداً بعد آخر عن مظلمته حيث التبس بغيره بعد كل وقف، فصرَفه الإمام إلى الثاني، أو إلى الواقف، وفي جواز نقل مصرف الوقف للواقف دون غيره /٣٢٢/ خلاف، وفي نقل مال مصلحة إلى أُخْرَى خلاف، إلا أن تكون غلة الوقف استثناها عن واجب، فله النقل.

والوقف على عبد تكون غلته لمولاه الواقف، أو غيره، وبعده على وارثه حتَّى يعتق، فتستقر له، كأم الولد ثبت عتقها، أو مات سيدها.



كتاب الوديعة



[فصل: في ضمان الوديعة]

هي أمانة، فلا يضمن(١) بأن يُحمِّلها إلى موضع سُكناه -بملك، أو عارية- مع من يعتاد حفظ ماله وحمله، كزوجته، وخادمه، وولده، ومَن يعتاد استحفاظه.

ولا بأن يضعها في الأحرز من بيتين، لا من دارين(٢).

ولا بأن يُقْفِل، ولو نُهي، فإن حملها إلى غير منـــزله، أو مع غير من يعتاد، أو وضعها في أدنى وقد أمره بالأحرز، أو في موضع لا يليق بمثلها وقد أطلق، أو في موضع غير حرز(٣) وقد أُمِر به، ضمن.

ولا بأن تَتلف وقد عادت إلى يده بعد تعدٍ في الحفظ، كسفرٍ بها، أو ترْكِها في غير حرز، أو أودعها، أو في التصرف بنفسه، كلبسه، وركوبه، أو بغيره، كرهن، وإعارة، بخلاف العاريَّة.

ولا بأن يُحمِّلها لمالكها مع من يعتاد.

ولا بأن يرد إلى الصبي غير المأذون ما عادته يحفظه، كثوبه، ونعله، وإلا ضمن، ما لم يرد إلى وليه.

وإن سافر بها، ضمن، و لو لا مؤنة لحملها، إلاَّ لعذر -من خوف، أو حريق، أو سرق، أو لص، أو غيرها- كما لو أودعها وهو حاضر، ولو مع الحاكم، أو يريد السفر لا لذلك، وعليه البينة، وللضرورة(٤) تودع مع ثقة، أو مع الحاكم.

ولا يضمن صبي ما أُودِع، ولو أتلفه، ما لم يؤذن، فلو(٥) أودَع ما أُودِع، ضُمِّنا،

---

(١) في (ب): يضمنها.

(٢) في هامش (أ): وقد نُهي، وذكر أنها نسخة.

(٣) في (ب): حريز.

(٤) في (أ): لضرورة.

(٥) في (ب): فمن.

ورجع الثاني على الأول إن جهل، والأول على الثاني إن علم، أو جنى.

ولو لم يعاهد ما يفسد بالدود بالنشر والنفض، ولم يبع ما يخشى عليه الواقز والبلل من الحب، ضمن، ولو نوى الخيانة، لم يضمن، فإن نقل الكل بنيَّة أخذه، ضمنه، والبعضَ: ضمنه فقط، وإن أخذ البعض، ضمنه فقط، ولو تحرك /٣٢٣/ الباقي، فإن رده، برئ، وإن رد بدلَه متميزاً، لم يبرأ، ولا يضمن الباقي، وإن لم يتميز، ضمن الكل.

وإن أودع للاضطراب والتشوش، ضمن، ما لم يأذن له المودع، ولو وصياً، وإنفاق الوديع كالشريك[1].

فإن قال المودِع: إن تأخرتُ عن وقت كذا، فتصدق، ففعل، لم يضمن، ولو شك في الموت، ما لم يتيقنه، فإن قال: ووَصيَّة، أو وبعد موتي، صار وكيلاً ووصياً.

فإن خوَّفه ظالم بالقتل إن ردها، ترك مع نيَّة الضمان، لا إن خاف على حال، أو مال لا يجحف، [فيضمن]، وإن دل عليها، ضمن، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، وإن اشترى بعينها شيئاً لنفسه، وربح، تصدق بالربح، وللمالك وأجاز، فله الربح، وعليه أجرته، قال (المؤيد بالله): إنْ عادته الشراء بما يودَع، والأجرة، وإن لم يجز، استقر في ملكه، وطاب له ربحه عند (المؤيد بالله).

ومن معه وديعة، أو مظلمة، أو أجرة، أو ثمن، أو نحوها[2]، لغائب خفي خبره، أمسكها حتَّى ييئس، ثُمَّ ردها لوارثه إن كان، وإلا تصدق.

فصل: [في التباس المودع أو الوديعة]

إذا التبس أي الرجلين أودعه، أو أيهما الباقية وديعته، صارت لمن بيَّن، أو حلف،

---

(١) يعني فله الرجوع بما أنفق على الوديعة حيث للشريك أن يرجع بما أنفقه على المشترى.

(٢) في (أ): ونحوها.

وإن[1] بيَّنا، أو حلفا، فنصفان، ولا يمين عليه، إلا أنه ما جنى بذكر اللبس مع العلم

فإن أودعه اثنان دراهم، فجاء أحدهما طلب حصته، أعطاه بالحاكم، وتعيَّن الباقي للثاني، كما لو استهلكها، فيضمن له حصته.

ولو مات من كان عنده أمانة -كوديع، ومستعير، وعامل، وشريك، ووكيل، ووصي، وولي، ومتولي، وغيرهم- ولم يذكر حالها، حُمِل على التلف، خلاف (المؤيد بالله)، فإن ذكر البقاء، ولم يُبين، صار ديناً في تركته من أسوة الغرماء، فإن عرَّف عينها، لزم الورثة ردها، وإلا ضمنوا مع التمكن، كثوب ألقته الريح أو الطير في داره، ونَقَل، وكثَمرٍ سقط في ملكه.

فصل: [في اختلاف الوديع والمودع]

من معه لرجل ألف درهم دين، ومثله وديعة، فأعطاه ألفاً، ثُمَّ قال: هو الدين، والوديعة /٣٢٤/ تلفت، حلف.

ولو سلم الوديعة إلى أجنبي، وقال: بأمر المالك، بيَّن.

ولو قال: ما معي لك وديعة، فبيَّن المالك بالإيداع، فبيَّن بالرد، قُبلت، لا يمينه، فإن قال: ما أودعتني، لم تقبل.

ويحلف الوديع أن هذه الوديعة، وأنه قد رد -ولو مع ولده، ونحوه، فإن أتلفها الولد، فهو الضامن، لا مع أجنبي، فيضمنان، ولو قال: رُدّ إليّ، حتَّى يُبَين- وأنها قد تلفت وذهبت، وإن لم يبين السبب.

وفي قوله بعد التلف: هو وديعة، أو أودعتنيه، أو تركته معي وديعة، وقال: بل غصب، أو قرض، وفي قوله: أخذتُه وديعة، وقال المالك: بل قرضاً، أو أعطيتكه قرضاً، خلاف (المؤيد بالله)، لا إن قال غصبْتَه، أو هو معك غصب، ولا إن ادعى

(١) في (ب): فإن.

لنفسه تصرفاً - كمضاربة، وعارية - وقال المالك: قرضاً، حلف المالك.

وإذا سلمها إلى من ادعى رسالة المالك -مكذباً، أو مصدقاً، مضمّناً، أو لا ولا[١] - فأنكر المالك، ضمَّن أيهما شاء، والقرار على الرسول، لا مُصدِّقاً فقط، فلا يرجع عليه إن طُولب.

وتفارق الدين في أنه لا يجوز فيها [التصديق]، ولا يجب ديناً، إلا أن يغلب ظنه صدقه، وأنه يرجع مع التكذيب اتفاقاً.

ولو قال للمالك، أو لوارثه: هي هذه، أو مائتان، ثُمَّ قال: غلطتُ، وهي كذا، أو أقل، لم يُقبل، خلافاً لـ(المنصور بالله) في المجلس.



(١) أي لا مصدقاً ولا مكذباً.

كتاب الغصب



[فصل: في بيان الغصب وما يحصل به]

هو الاستيلاء على مال الغير على جهة العدوان، نواه أم لا.

ولا يضمن ما يُنْقَل إلا بالنقل، ولا ما لا ينقل، إلا إذا تلف تحت يده، أو أتلفه، خلاف (المؤيد بالله، والشافعي) فيهما، مع أنه يأثم، ويسمى غاصباً، ويلزمه الكراء، ولا تصح صلاته، فلو تعذر رده بحيلولة آخر، لم يضمنه؛ لاستحالة النقل، و(المؤيد بالله): لا يشترطه، واكتفى بالاستيلاء حيث يُجْعَل القول قوله ونوزع، فضمَّن العقار، فلو طوى بعض البساط، وأدار الباب والرحاء والقنديل المعلق، والدابة المربوطة، وسل بعض السيف، لم يضمن حتَّى ينقل /٣٢٥/ الكُل عنده نقلاً ظاهراً تثبت به اليد عند المنازعة ونوزع، ولا يكون بأذن الشرع، كالضالة، واللقطة، ولإزالة البهيمة عن ما يضرها - من لص، أو سبع - أو تضر السائق، أو غيره، كمن الزرع، ثُمَّ إن زجرها ورجمها من بُعد، لم تكن أمانة، ولا ضمانة، ولو مغصوبة، وإن أثبت يده عليها بالقرب، صارت أمانة، خلافاً لما في (الزوائد)، كما في إزالة الثوب ونحوه من موضع الصلاة في المسجد.

ولو نقل متاع غيره في منـــزله، فإنما يبرأ برده إلى يده، إلا الضيف ونحوه، فبوضعه في المنـــزل.

ولو باع أمانة تحت يده لغيره، وسلم لفظاً، ضمن، وإن لم ينقُل، إلا ما بعُد عنه.

ولو جحد وديعة، أو رجع عن شهادة بعد الحكم، ضمن للجناية.

والنقل المعنوي، والسَوق مع تمكن القبض، غصبٌ، إلا للضالة، ودفع الضرر، فإن كان من دونه وهو رفيق، فهدر، لا غصب، ولا جناية، فإن[1] كان عنيفاً، فهو جناية، فيضمن إن تلف حاله، وغصب في (قول للمؤيد بالله، وأبي طالب، والناصر[2])، و(الثاني): ليس بغصب.

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (ب): الناصر والكرخي.

وإذا تعثَّر بمتاع غيره، فانتقَل، لم يكن غصباً عند (المؤيد بالله)؛ لعدم الاستيلاء، ولو تعمد.

ولو منَع مالِك الصُّرة عن أخذها، لم يكن غصباً عند (الهادي)، إلا أن ينقُل، أو يضع يده عليها عند (المؤيد بالله).

ولو سكن بأمر غيره، وهما قويان، أو ضعيفان، أو الساكن قوي، فهو الغاصب وحده، فإن كان هو الضعيف، ضمن معه الآمر، ورجع على الساكن المختار.

والمدَّعي إذا منع الزراعة، فليس غاصباً، إلا بجنب الأرض، فتصير له يد بالتكرار[1]، أو هو قادر، وللحاكم إيقاف المدَّعَى فيه حتَّى يتضح الأمر.

والقعود والركوب على مغصوب لم ينقله ولم يُسَيِّره ليس غصباً، إلا عند (المؤيد بالله) إذا حصل الاستيلاء.

ومن وُضع مغصوب على عنقه، أو حِجره، أو كسائه، أو دابته، أو /٣٢٦/ منــزله، فلم يتحرك، ولم يَنْقُل حتَّى رُفِع، لم يضمن، فإن[2] نقل، صار أمانة إن كان الواضع غير مالك، كطائر، وريح، ومورثه مات عن أمانة، أو الواضع المالك بغير تعدٍّ، كأن يسقط منه دينار في بيت مأذون بدخوله، ورد ثوباً لغاصبه ظنه له وقد أعاره إيَّاه، وإن كان الواضع المالك بتعدٍ، فله إلقاؤه -ولو تلف- دفعاً للمنكر عن نفسه.

ولو تعلق بذنب بقرة، أو وضع يده عليها، فوقفت، فليس غصب، ما لم تنتقل بفعله.

ولو اشترى مغصوباً ليرده للمالك إن لم يجز البيع، فغصب، فلو هزُل معه، لم يضمن عند (الهادي) الهزال، وكذا لو لقط لنفسه إن تركه له المالك.

---

(١) يعني بتكرار المنع من الزراعة.

(٢) في (ب): وإن.

فصل: [في وجوب رد المغصوب وكيفيته]

على الغاصب الرد، فإن كان قد خرج[١] عن يده، فيستفديه بما أمكن، إلا النقدين، فالمثل، ولو رد إلى الراعي ما أخذ منه، برئ؛ لأنه في ضمانه بالأذن، ولو مشتركاً، لا ما لا يحفظه ليلاً إن غصبه من المالك ليلاً.

ومال الكافر المتأول محترم، فيرده غاصبه، إلا من بلد شَوكتِهم ولا أمان، وهو كالمرتد عند (أبي طالب، وأبي علي)، وكالذمي عند (زيد، وأبي هاشم).

والغاصب لا يبرأ بالرد على الغاصب الأول، ولو جهلاً، إلاّ ما هو في يد الغاصب برضى المالك[٢]،كثمن الخمر، وأجرة الواجب والمحظور، إلا عند (الداعي، وأبي حنيفة، وأبي العباس)، ولا بالرد على صبي ما أخذ منه غصباً، أو وديعة، إلا ما أعطاه وليه، أو عادته تركه معه.

وما له مؤنة، فيسلمه في موضع غصبه، إلا أن يرضى المالك بموضع آخر هو[٣] فيه، لزم، ولو غلب في ظنه مصير المغصوب مع المالك، برئ.

ولو أطعمه المالك ولم يعلم قبل [أن] يُستهلك [٤] حكماً، كالزبيب، برئ، كما لو علم، أو كان وديعة، أو قبضه: بيعاً، أو عارية[٥]، أو هبة، أو رهناً، أو كان ثوباً فلبسه.

وللمالك أن يمتنع من القبض إن خشي أن الظالم يأخذه، فلو[٦] قبض -ولو جاهلاً- برئ.

والمغصوب يُرَد إلى اليد؛ لأنه مضمون /٣٢٧/، وكذا الوديعة، فأما العارية، والمؤجرة، واللقطة، فيكفي إلى داره وصبله؛ للعادة، ويكفي التخلية، وإن قال: لا

---

(١) في (ب): وإن قد خرج.

(٢) في (ب): في يده برضى المالك.

(٣) في (ب): وهو.

(٤) في (ب): يستهلكه.

(٥) سقط عارية من (ب).

(٦) في (ب): فإن قبض ولو جهلاً.

أتسلم، كالمبيع، وكذا الدين، كالزكاة سلمها إلى المصدق، لا إلى الإمام والفقير.

وعلى الغاصب الكراء - انتفع، أو عطّل، أو استغل - كما لو استعمل الحر كرهاً، قال (مالك): لا يجب، إلا أن ينتفع، قال (أبو حنيفة): لا يجب شيء، إلا أن يستغل، تصدق بالغلة.

ومن أعان غاصباً في الحرث، ضمن ما نقل من التراب، مع أجرة ذلك القدر، لا الأرض عند (الهادي).

فصل: [في تلف المغصوب، أو تعيبه]

إذا فعل ما يتعلق به الغرض في تلك[1] البلد غالباً، كذَبْح ما يصلح للأكل، وسلخه، وتقطيع الثوب قميصاً ونحوه - خاطه، أم لا - خُير المالك بين أخذه بلا شيء، أو قيمته[2] سليماً ولا أرش.

وإن كان لا يتعلق به الغرض، كتمزيق الثوب، وتخييطه ما لا غرض فيه في تلك الناحية، وذبْح ما لا يصلح للأكل، فإن نقّصه نصف قيمته، أو أقل، أخذه مالكه مع الأرش، وإن نقصه أكثر، خُير بين أخذه مع الأرش، أو قيمته صحيحاً، قال (المؤيد بالله): ما له إلاّ عينه، مع الأرش في الكل.

ولو وطئ المملوكة، والمدبرة، وأم الولد، بعد زوال الفراش، فولدت، رُدَّت والولد للمالك، وعتق بعتقها - تعجيلاً، أو موتاً - ويجب الحد، لا العقر والنسب.

والهُزال لا يضمن، كسعر السوق مع رد العين[3]، فإن تلفت بعد المطالبة بعد زيادة السعر، ضمنها.

وفي قلع عين الدابة، وقطع ذنَب حمار القاضي: نُقصان القيمة.

---

(١) في (ب): ذلك.

(٢) في (ب): أو أخذ قيمته.

(٣) أما سعر السوق، فلا حكم له مع رد العين وفاقاً، وأما الهزال في الحيوان، فقول الهادي: إنه غير مضمون إذا كان بغير جناية من الغاصب، وعند الناصر والمؤيد بالله والشافعي أنه مضمون، كما لو عورت عينه، أو انكسرت يده.

ولو سقط الثدي، والتحى الشاب، وشاب الملتحي، فكالهُزَال، ولو خصَى العبد، أو بغير فعله[١]، فزادت قيمته بعد البرء، رده مع أرشه عند الخصي.

ولو وقعت جوهرة في محبرة بفعل مالك المحبرة، كسرت[٢]، لا بفعل مالك الجوهرة، أو بلا فعلهما، لكن /٣٢٨/ متى نقلها فأمانة[٣].

ولو بلعت بهيمة جوهرة، وهي معروفة بذلك، ذُبحت، فإن لم تكن مأكولة، ضمن مالكها قيمة الجوهرة؛ للحيلولة، فإن غصب جوهرة، فبلعتها بقرته، ذبحها، وضمن في غير المأكولة، فإن كانت البهيمة لغيره، لم تُذبح، وضمن الغاصب.

فإن غصب فردي نعل[٤] قيمتهما أربعة، فرد الباقية تسوى درهماً، ضمن درهمين، وكذا شُقتي الثوب والباب، فإن غصب أحدهما، فكذلك، فإن لبس المغصوبَ ما أجرته درهمان، ونقص باللبس درهمين، ضمن أربعة.

فصل: [في التصرف في المغصوب فيزيد أو ينقص]

إذا دبغ الأديم، وقصر الثوب، وجعل العود دواة، ودق النوى فصلح للعَلْف، أخذه مالكه بلا شيء، وإن شاء، قيمتَه قبل الصَّنْعة، وكذا إن[٥] صبغه فزاد، أو نقص، ولا يُغْسَل[٦]، وقال (المؤيد بالله): يأخذ أرش النقص، ولا خيار، وقال (أبو حنيفة، والشافعي): له قيمة الزيادة بالصبغ.

فإن ركَّب ما ينفصل بلا ضرر، فصله، فإن تضرر، فكما مر، وإن كان يتضرر، خُيِّر المالك بين القلع وأرش الضرر، أو أخذه ودفع قيمة الحلية، إن كان النقص يُذهب أكثر قيمته، وإلا الأرش فقط.

---

(١) أي بغير فعل الغاصب.

(٢) في (ب): كسرت لإخراجها.

(٣) سقط فأمانة من (أ).

(٤) في (ب): خف.

(٥) في (ب): إذا.

(٦) أي لا يغسل عنه الصباغ، وقال الشافعي: للغاصب غسل الصباغ، ويضمن أرش إن نقص الثوب، وعلى قولنا إذا غسله، ضمن ما انتقص من قيمته بعد الصباغ.

وطحن الحنطة يوجب مثلها، وغرس النوى كذلك عند (الهادي)، لا دقه، ولا جعل الفضة دراهم أو حلية، فترد العين.

ولو غصب أرضاً، فبنى فيها، وغرس، فرَّغَها، ورد الأرض، وأجرها، فإن زرعها ببذره، فالزرع له، وعليه الكراء، وللمالك قلعه بالحاكم، لا إفساده، إلا حيث لا يغترس لو قلع، وبلا حاكم إن تعذر، وله الأجرة.

ولو بنى على الخشبة، ردها، ورد خيطاً خيط به جرح مأكول له، لا لغيره، أو له غير مأكول، فيضمن قيمته إن ضره أخذه، كما لو ركب لوحاً مغصوباً على سفينة فيها أمواله فقط، وذبح [المأكول]، وقلع اللوح؛ للرد، لا إن لم يكن الحيوان يؤكل، أو في السفينة أموال الناس /٣٢٩/، أو نفوس محترمة، إلاَّ بهائم تُؤكل له، ولا يُجحِف فواتها، فتُذبح.

ولو خلط الخشبة بخشباته، فالتبست، ملك الكل، وسلم قيمتها، وبغير خلطه: يقتسمان بالتراضي، وإلا فبالحاكم: نصفين، وبيَّن مدعي الفضل، ومدعي زيادة القيمة.

وما حدث من فوائد أصلية -كولد، وصوف- أمانة، فيردهما، فإن تلفا، أو أحدهما، لم يضمنهما، إلا بجناية، أو تجدد مطالبة بعد حصولها[1].

ولو كان الحمل عند الغصب، فقيمته دخلت في قيمة الأم يوم الغصب، فإذا تجددت مطالبة، أو جناية، أو ساق لنفسه، أو لسقيه ورعيه، وقد أمكنه الرد، ضمن، لا لو لم يسُق، أو [ساق] ولم يمكنه الرد، كالأمانة تقع في يد الورثة فنقلوا[2].

ولو غرس الشجر الصغار، فقام بها، فكبرت، ردها، كما لو سمن الحيوان، أو كَبُر، أو داواه فبرِئ، أو سقَى[3] الأرض المغروسة وقام بها، ولا شيء له، بل عليه أرش بئر حفرها، لا لو زادت القيمة، ولو طمها، وضمان من وقع فيها حتَّى يرضى المالك[4]، وضمان النقصان لو طمها وقد زادت.

ولو استغل العبدَ، وقبض، فأجاز المالك، أو طلب الغلة، استحقها -زائدة، أو

(١) في (ب): حصولهما.

(٢) في (أ): فينقلوا.

(٣) في (أ): وسقى.

(٤) أي حتى يرضى المالك بتركها، فإذا رضي، سقط عن الغاصب ضمان من وقع فيها؛ لأنها صارت كالمحفورة بإذن المالك في ملكه.

ناقصة - وصارت عند الغاصب أمانة، فإن لم يجز، طالب المكتري بأجرة المثل، ورجع على الغاصب بما أعطاه، وله مطالبة الغاصب أيضاً، ويرد الغاصب[1] على المكتري الزائد، ويأخذ منه الناقص، ولو تلفت الغلة عند الغاصب، ضمنها للمكتري، وقال (المؤيد بالله): لا تصح الإجازة، والأجرة للغاصب؛ لأنها أجرة ملكه المنافع التي ملكها باستهلاكها بالإكراء، لكن يتصدق بزيادة أجرة المثل؛ لأنه ملكه من وجه محظور، وعليه للمالك أجرة المثل.

ولو غصب أو سرق عشرة، فاشترى بها ثوباً، وباعه باثني عشر، لا يلزمه أن يتصدق بعشرة، ولا بالربح في قول (المنتخب /٣٣٠/، وأحد قولي المؤيد بالله)، و(الثاني، والأحكام): يتصدق.

وما ملكه بالخلط، والزرع، والطبخ، تضيق التصدق به إن خشي فساده، فإن سبق بالمراضاة، طاب له، إلا عند (المنصور بالله، وأبي حنيفة، وأبي العباس).

ولا يجب التصدق بزيادة الزرع في أرض غصب على غراماته[2]، كزيادة المربّاة بحرام، وأوجبه (أبو العباس) مع الكراء.

ولو اشترى بألف غصب جاريةً، وباعها بألفين، ثُمَّ اشترى بهما جارية، وباعها بثلاثة آلاف[3]، تصدقً بالربحً ألفين، وقيل: ألف وخمسمائة في قول (الأحكام)[4]؛ لأنها تعين هنا[5]، وفي اليمين.

---

(١) سقط الغاصب من (أ).

(٢) يعني أنه يلزمه الكراء لا التصدق بما فضل من الزرع عن الغرامات، وقال أبو العباس: يلزمه التصدق والكراء، وقال أبو حنيفة: يلزمه التصدق لا الكراء.

(٣) سقط آلاف من (أ).

(٤) وذلك لأن الألف الثاني حصل من ألفين، أحدهما هو ملكه، ولو وجب عليه تسليمه للمالك عن الألف الغصب، فهو لا يتعين، بدليل أنه لو سلم غيره، طاب له حصته من الربح، وهو خمسمائة، وأما الخمس المائة الأخرى، فهي ربح الألف الذي هو ربح المغصوب، وهو يجب التصدق به، فكذلك ربحه.

(٥) في (ب): هاهنا.

فصل: [في ملك الغاصب للمغصوب]

يملك الغاصب المغصوب - خلافاً لـ(المؤيد بالله، والناصر، والشافعي) - بأن يزيل اسمه ومعظم منافعه، فيضمن مثل المثلي، وقيمة المتقوَّم، وعليه التصدق به إن خشي فساده قبل المراضاة، فإن سبق بالمراضاة، طاب له التصرف فيه، لا قبله، ولو استحالت العين، كالبر زرعاً، والبيض فراخاً، وذلك نحو: أن يحضن البيض فيتفرخ[١]، ويذرأ[٢] الحب فينبُت، ويغزل القطن، وينسج الغزل، ويذبح الشاة التي تصلح للأكل، ويطبخها، أو يشويها، كما لو جعل من السمن والزعفران فالَوذجاً يُسكره، لا الفضة دراهمَ وحليةً، وعكسه، ومعالجةَ العصير خلاً كحضن البيض، لا إن نبت بالريح، أو بأن ألقاه في الأرض فنبت.

وخبر الشاة[٣]، دل على تحريم استهلاك مال الغير بنية العوض، وأنه ينبغي زيارة الأدنى، وأنه ينبغي إكرام الزائر، وأن الرسول عليه السلام [وآله] لم يكن يعرف الحرام، وأنه ما كان يدخل بطنه[٤]، وأن هذا الفعل ينقل الملك، وأن المظالم تحل للذمي[٥]، وأنه ينبغي للقدوة أن يتجنبها بُعداً من الإغراء، وأنه ينبغي لمن خشي فساد مال غيره، أو تلفه، حفظُه - ببيع، أو نحوه - أو تصدق به.

---

(١) في (ب): فتفرخ.

(٢) في (أ): وبذر الحب.

(٣) أخرج الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٢٠٨، قال: حدثنا فهد، قال حدثنا النفيلي، قال حدثنا زهير بن معاوية، قال حدثنا عاصم بن كليب، عن أبيه، عن رجل - قال حسبته من الأنصار - أنه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة، فلقيه رسول امرأة من قريش يدعوه إلى طعام، فجلسنا مجالس الغلمان من آبائهم، ففطن آباؤنا النبي صلى الله عليه وسلم وفي يده أكلة، فقال: إن هذا لحم شاة يخبرني أنها أخذت بغير حلها، فقامت المرأة، فقالت: يا رسول الله، لم تزل تعجبني أن تأكل في بيتي، وإني أرسلت إلى البقيع فلم توجد فيه شاة، وكان أخي اشترى شاة بالأمس فأرسلت بها إلى أهله بالثمن، فقال: «أطعموها الأسارى»، وأخرجه الدارقطني ٤/٢٨٥، وأحمد ٥/٢٩٣، والطبراني في الأوسط ٢/١٦٨.

(٤) في (ب): ولا كان يدخل بطنه الحرام.

(٥) في (ب): للذمي الفقير.

فصل: [في التصرف في المغصوب مع الجهل بغصبه]

لو بنى على خشبة دفعها إليه غاصبها، جهلاً بغصبه، خرَّب، وردها، وغرَّم الدافع /٣٣١/ غرم بنائه، وتأوله (أبو طالب، والمؤيد بالله): أنه دفعها بعوض.

ولو صبغ ثوباً اشتراه جهلاً بغصبه[1]، رجع بعوض الصبغ على البائع، ولو جهل، إلا إن علم المشتري.

ولو استولد الأمةَ والمدبرةَ وأمَّ الولد مشتريهن عالماً بالغصب، ردهن، والولد، ونصف عقر البكر.

وإن جهل، فالأمة ترد، ويسقط الحد، ويثبت النسب، والحرية، ويغرم قيمته عند المطالبة - ما لم يمت الولد قبلها - ويرجع بها، ويجب العقر، ولا ترجع به.

وأما أم الولد، فيضمن بالغصب، فيردها مع عقرها إن وطئ، ولا ترجع به، ويجب النسب، لا قيمة الولد، ويرجع بالثمن.

وأما المدبرة، فترد، ويجب المهر، ولا يرجع به، وله الثمن على البائع.

ولو استغل عبداً مغصوباً اشتراه جهلاً، رده مع أجرته، وله الغلة، قال (المؤيد بالله): في مقابلة الكراء، و(أبو طالب): في مقابلة ضمان الرقية ضمان شبهة الملك، فيترتب عليه لو زادت على الكراء، أو على قيمة الرقبة، أو حكم حاكم بسقوط الكراء[2]، وإن لم يكر، لزمه الكراء، انتفع أم لا، ويرجع بقدر ما لم ينتفع إن جهل، وبالثمن ولو علم، وبما أنفق على العبد والبهيمة، وفي البناء ونحوه، وبكل مؤنة لم ينتفع ببدلها، كالمهر.

ولو قطَّع المشتري الثوب، وخاطه، وذبح الشاة، في ما لا غرض فيه، غرَّم المالك الأرش أيهما شاء، فإن علم المشتري، فالقرار عليه، وإن جهل، فعلى البائع، وإن كان يتعلق به الغرض، فلا أرش، ولو خاطه للمشتري غيره، فغرَّمه المالك أرش القطع،

---

(١) في (أ): لغصبه.

(٢) في (ب): بسقوطها.

رجع به وبأجرته -مع الجهل- على الآمر، والآمر لا يرجع على أحد، ما لم يكن مغروراً من غيره، فإن علم الخيَّاط، لم يرجع بهما، فإن[1] طُولب البائع بأرش القطع، لم يرجع به على الخياط، إن جهل، والمغرور يغَرِّم الغار، ولو جهل الغار، خلافاً لـ(المؤيد بالله) إن جهل الغار.

فصل: [في بيان المثلي والقيمي وضمان كلٍ]

المثلي: ما تساوت أجزاؤه، وله مِثْل في الصورة والمشاهدة[2] /٣٣٢/، وقل التفاوت فيه، كالأدهان، والألبان، والحبوب، والبيض، والجوز، وتقديرهما[3] بالوزن مع العدد، وما خالف ذلك، فقيمي، كاللحم، ويختلف بالبلدان، فيلزم مثل المثلي -ولو غَلا، أو رخُص- إن وُجِد في مكانه، وإلا فقيمته مع المطالبة يومها، لا يوم الغصب والعدَم[4]، وقيمة المتقوم يوم الغصب، ولو تلف زائداً من غير مطالبة ولا جناية، فإن جنَى، خُير بين أن يضمنه[5] قيمته يوم الغصب وموضعه، أو يوم الجناية وموضعها، كما لو هو عند أحدهما مثلي، وعند الآخر متقوِّم، فمن أتلف من غير غصب، فعليه قيمته في ذلك الوقت والمكان، كالبحر[6]، ولو قلت، فإن لم تجرِ فيه معاملة، فأقرب موضع، لا إن لم يكن له قيمة فيه، فلا شيء، ككوز حيث يتسع، إلا أن يبقى في يده حتَّى صار له قيمة، ضمن قيمته أول وقت له فيه قيمة إن تلف، ويُقوِّمه أهل البَصر غير ناظرين إلى ذوي الرغبة فيه وعنه.

وما لا يقوَّم وحده -كالبقل، وخراب البناء، والحفر- يقوَّم مع أصله، فيضمن ما بينهما، فلو غصب عبداً يساوي ألفاً، فزاد جسمه، أو سعره، فتلف وهو يساوي

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (أ): وله مثل في المشاهدة في الصورة، وفي هامش (ب): صوابه: مثل في مشاهدة الصورة.

(٣) أي البيض والجوز.

(٤) قال أبو يوسف -وذكره في الوافي- قيمته يوم الغصب، وقال محمد وزفر: قيمته يوم انقطع المثل من أيدي الناس في تلك الناحية.

(٥) في (ب): بين تضمينه.

(٦) أي من أتلف مالاً في السفينة -ولو حال اضطرابها- فإنه لا يجب عليه إلا قيمته التي يباع بها في ذلك المكان لو بيع فيه.

ألفين بغير جناية، ولا طلب، أو خمسمائة، ضمن ألفاً.

ويُضْمَن خمر الذمي - في بلد لهم سكناه - بقيمته[١]، يقوِّمه مسلمان، لا مثله، كمُسكر من يستَبيحه أراقه بغير أذن الإمام.

ولو تنوسخ الغصب، فكل واحد مُطالَب، ومع التلف، ضمَّن من شاء، والقرار على من تلف معه، أو أتلفه، فإن سلَّم الأول القيمة، ملك ما على ذمة الثاني، فلا يصح تحلله بعدُ هذا مع تلفه - حساً، أو حكماً - إلا إن تعذر، إلا عند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة)، فإن أبرأ الآخر، برئوا، وإن أبرأ غيره، لم يبرأ الباقون، فللمالك مطالبتهم، لا المبرأ، وأحد قولي (المؤيد بالله): برئوا[٢]، كالضامن والمضمون عنه، والقاتل وعاقلته قبل الحكم، فإن سلم أحدهم القيمة، أو اتهب، ملك العين، أو قيمتها، فيطالب بها وبقيمتها مع التلف /٣٣٣/ من[٣] شاء، والقرار على الآخر.

فإن صالح بعض الغاصبين المالك ببعض الواجب بمعنى الإبراء: رجع عليهم بقدر ما دفع، وبرئ - لا هم - من الباقي، فللمالك، مثْل ثوبٍ قيمته عشرة أتلفه[٤] فصالح بخمسة، أو مد بُرٍ فصالح بمثل نصفه. وبمعنَى البيع: يرجع بقيمة كل المغصوب، كأن يُصالح بشعير عن بر، أو عن دراهم، أو عن دينار بدرهم، أو مد بر، فإن أيس عن معرفة المالك، لزم كل واحد منهم قيمته[٥]، سواء دفع إلى الإمام، أو الحاكم، أو الفقراء، أو دفعت العين، ولـــ(المؤيد بالله) قول آخر: يكفي قيمة، فلو سلمها أحدهم عنهم، صح، ولا يرجع عليهم.

فإن عاد المالك بعد أن صرفها الغاصب في الفقراء، ضمنها، لا إلى الإمام، ولا في

---

(١) أما إذا كان باقياً، فإنه يرده له - وكذلك خنزيره - وفاقاً، وأما بعد تلفه، فعند الناصر والشافعي لا يضمنه مطلقاً، وقال أبو حنيفة: يضمنه مطلقاً، وعند أهل المذهب أنه يضمنه إذا كان في بلد لهم سكناه، وهي خططهم - نجران، عمورية، أيله، فلسطين - وفي ما عداها لا يجوز لهم سكناه ولا يقرون فيه إلا أن يأذن لهم الإمام لمصلحة يراها، وإن لم يكن لهم سكناه، ففي وجوب الضمان احتمالان لأبي طالب، ذكرهما في الشرح.

(٢) في (ب): يبرءون.

(٣) في (ب): لمن.

(٤) صوب في (أ): على تلف.

(٥) في (ب): قيمة.

أحد قولي (المؤيد بالله) إلى الحاكم؛ لأن يدهما يده، ويغرمان له من بيت المال.

وإذا جهل أن ما اشتراه غصب[1]، فتلف، أو أتلفه، غرَّمه المالك أو البائع، ورجع البائع على المشتري، لا عكسه، إلا عند (أبي مضر)، وكذا مع العلم.

ولو غصب ثوباً فأتلفه المتهب، غرَّم المالك من شاء، والواهب يرجع؛ لأن الهبة لم تصح، لا عكسه.

ولو رهنه فتلف عند المرتهن، طالب المالك أيهما شاء، ثُمَّ المرتهن يرجع بدينه بكل حال، وبما غرِم إن جهل، لا علم، فالقرار عليه، فيُغرِّمه الراهن.

وإذا أبق العبد، فتعذر رده، لزمه القيمة للحيلولة، فيملكها بفوائدها، فإن عاد العبد، رجع له مع الفوائد الأصلية والفرعية وغيرهما، إلا الهُزال، وردَّ أصل القيمة أو مثلها، وقال (المؤيد بالله، وأبو حنيفة): ملكه بدفع القيمة، فإن باع، أو وهب، ثُمَّ اشتراه من المالك، أو اتهب، رجع بالعين، أو قيمتها، وإن استبرأ، لم يرجع، والمالك يرجع؛ لأن الثاني لا يبرأ، والأوَّل لم يملك، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله) /٣٣٤/.

فصل: [في اختلاف الغاصب والمغصوب عليه]

إن اختلفا في القيمة، بيَّن المالك، وتبيينه أولى بالقيمة، وفي العين[2]، وإن بيَّن المالك بالتلف عند الغاصب، والغاصب بالرد بَعْدُ، أو في وقت واحد، تكاذبتا[3]، فيضمن، فإن[4] أطلقتا، استُعملتا، فيتلف أمانة، وإن بيَّن بإقرار زيد له بمائة، وبيَّن زيد بالبراء من مائة، ولم يؤرخا، أو بيَّن أنه تزوجها، وبيَّنت أنه خطبها، ثبت النكاح والبراء[5]، فإن بيَّنا بالمباراة مطلقين، أو مضيفين إلى وقت، كيوم الجمعة، ثُمَّ أحدهما بإقرار الآخر

---

(١) في (أ): غصباً.

(٢) أي إذا اختلفا في عين المغصوب، وبين كل على ما ادعاه، فيحكم للمالك.

(٣) في (أ): تكاذبا.

(٤) في (ب): فإن.

(٥) في (أ): والبراء من المائة.

له بمائة كذلك، حُكم بالبراء؛ لأن الإقرار إخبار عن متقدم، والإبراء[1] بعده.

فإن قال صاحب الأرض والبذر للزراع: ألقيته بأذني، وقال: غصباً، احتمل ألا أذن، وهو الأصل الثاني، وأن المال باق على ملك مالكه، وهو الأصل الأول، وكذا لو قال المالك: المال مضاربة، وقال القابض: سلفاً، أو غصباً؛ ليستبد بالربح.

فصل: [في التباس المغصوب أو مالكه]

إذا التبس مالك المال من جماعة محصورين، اشتركوا، فإن لم ينحصروا، فلبيت المال، فإن خلط المثليات خالط، لم يملك، إلا في قول (أبي حنيفة، وأبي العباس)، ولو لم تَمَيَّز الحصص، إلا في (قولٍ للمؤيد بالله) كان أمانة، أو ضمانة، لكنها تعود مضمونة، فيقتسمون على التراضي، وبيَّن مدعي الزائد.

وفي ذوات القيم يملك، ويسلم القيمة، مع يمينه إن ادُّعي أكثر، ولو خلط رطل زيت بدرهمين برطل لغيره بدرهم، غَرِم رطلاً بدرهم، فإن اختلطا لا بخالط، فنصفان.

ولو تصرف جماعة في مغصوب جُهِل مالكه، تعدَدَت القِيَم، ولو إلى الإمام والقاضي، وسُلِّمت العين، ككفارات قتل الخطأ، وجزاآت صيدٍ قتَله جماعة، وديات واحد قتَله جماعة لا وارث له، فمن تصدق منهم بما عليه، ثُمَّ عادَ المالك، غرم له، لا إن سلم إلى الإمام، فيده يد المالك، وفي القاضي (للمؤيد بالله) قولان، فيغرمان /٣٣٥/ له من بيت المال.

ولو غصب عيناً لقوم محصورين، ردها لهم، ولو حصة الواحد لا قيمة لها، فإن أتلفها، ضمنها إن حصة كل واحد لها قيمة، فإن تعذَّر إصلاح بعضهم، فنصيبه للمصالح، فإن لم يكن لحصة الواحد قيمة، لم يجب الاستحلال، ولا القضاء، إلا عند (أبي مضر)، فقال: للمصالح، أو يوكلون[2] واحداً بالقبض.

وإذا مات من عليه مظالم لقوم عن مال يسير حصة كل واحد لا قيمة لها، صرف

(١) في (ب): والبراء.

(٢) في (أ): يوكلوا.

في المصالح، فأما إن كان ينقسم: فإن كانوا معروفين، وحصصهم معروفة، قسم بينهم بالحصص، فإن لم يعرفوا، ولا الحصص، أو عرفوا لا الحصص، أو الحصص لا هم، فللمصالح والفقراء، فإن عُرِف بعضهم وحصته، والتبس بعضهم لا حصته: فإن كان المال يكفي، صرف حصة من لا يُعرف في الفقراء، وإن كان لا يكفي، سلم للمعروفين كمال حصصهم، بناء على تقديم حق الآدمي، فإن بقي شيء، صرف في المصالح، فإن عرف بعضُهم وحصته، كالنصف، وجهل بعضهم وحصته، فنصيب المجهولين للمصالح، فإن عرف بعضهم لا حصته، وجهل البعض وحصته، فللمصالح، والصرف في من يُعرَف مع جهالة حصته وفقره أولى، فإن جهل الأرباب لا الأنصباء، تربص حتَّى ييئس، ثُمَّ صرف، كاللقطة.

ومن أخذ ما لا قيمة له، رده، فإن أتلفه، فلا شيء، إلا إن هو مثلي لا يتسامح بمثله، غرمه.

فإن أكل من ثمر إحدى شجرتين لمالكين، فالتبست، قسم ما عليه لهما بعد الإياس من المعرفة، ولا تكرر القيمة، فإن اجتمعا في ملك أحدهما بالإرث، ضمن له، لا بالبيع، ونحوه.

فإن[1] أتلف ثمار شجرة على مقبرة، غرمها لعمارتها، فإن كانت لا تعمر، فمال لا مالك له.

ومن أكل عنقوداً له قيمة[2] في تلك البلد، ضمنه /٣٣٦/.

ومن أتلف ما لا قيمة له، ثُمَّ كذلك حتى صار متقوماً، ضَمِن في أحد قولي (المؤيد بالله)، إن لم يجمعها[3] مجلس واحد.

والمثلي مضمون مطلقاً، ما لم يتسامح به.

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (ب): عنقود عنب له قيمة.

(٣) في (ب): يجمعهما.

فصل: [في مصرف المظلمة]

يجوز صرف المظلمة في الفقراء، وفي المصالح، بغير أذن الإمام، كالكفارة، والنذور، إلا في (أحد قولي المؤيد بالله، والناصر، والمنصور)، فكالزكاة، وسوى العين، والدين[١]، ولا تجزئ القيمة، لكن العين، وقيمة المتقوم، ومثل المثلي، إلا عند (المؤيد بالله)، وله في الوارث قولان، وتجوز في فقراء[٢] العلوية، كالوقف والوصية والنذر المطلقات على الفقراء، خلاف (المؤيد بالله) في النذر والوصية.

فصل: [في قضاء الدين ورد المظلمة]

لا يجب قضاء الدين -وهو ما ثبت بالرضى- إلا بعد المطالبة، ولا الاستحلال، ما لم يمطل مع الغنى والمطالبة.

ويجب رد المظلمة لمعين، وضمانها فوراً، وكذا لغير معين: عينُها ودينُها، والاستحلال، ولو تعذر القضاء، وهي[٣]: ما ثبت بغير رضى في نفس، أو مال، فلا فسق بالتأخير، وأجاز (المؤيد بالله) قيمة العين والعَرْض عن الدراهم، ودينها لا يُصرَف في من يلزمه نفقته، وعينها يصرف[٤] فيهم، كفي ابنه وأبيه، وأما في نفسه، فأجازه (علي خليل، وأبو مضر)، كاللقطة، ومنعَه (أبو العباس، والقاضي جعفر)، كالوكيل بالصرف، وأجاز (المؤيد بالله) إضافة الفقراء[٥] بنيتها، فإن نوى في الوسط، لم تُجزِ، إلا بتجديد فعل، أو تكرير لفظ الإباحة، أو إباحةٍ بعد المنع، وعينها لا تحتاج نية، وبدلها والزكاة تحتاج إلى نية التمليك، ولا تجزئ بالإباحة، وعند (الهادي): لا يخرج إلا عين ما عليه.

---

(١) أي عين المظلمة ودينها.

(٢) في (ب): وتجوز لفقراء.

(٣) أي المظلمة.

(٤) في (أ): يصرفها.

(٥) في (ب): الفقير.

ولا تحل المواطأة على ردها بعد قبضها، كالزكاة، فإن فعل، لم يجز، خلافاً (للمؤيد بالله)، كما بالشرط، إلا إذا كانا فقيرين فترَادًّا عن واجب.

وما يجب مع الكفر - كالمظالم - لا يسقط بالإسلام بعد الردة، وما لا يُجامِعُه - كالزكاة، والعشر، والكفارة، والفطرة - يسقط /٣٣٧/.



كتاب العتق



[فصل: في صرائح وكنايات وأسباب العتق]

له صرائح، وكنايات، وأسباب:

فالصريح: لفظ التحرير والإعتاق، خبراً، وصفة، ونداءً، ويا مولاي، أو هو مولاي، وهو أو هذا ابني، أو ولدي، ومثله يُولد له، ولو هو مشهور النسب لغيره، ولا تثبت البُنوَّة في المشهور لغيره، لا مُقَارِب لسنِّه، وأخي، وعمي، وخالي، إن قال: أردت نسباً، لا ديناً[1]، ولا يثبت النسب، وكذا إن ذكر جزءاً مشاعاً، أو عضواً، كالطلاق.

وأما الكناية، فنحو: حر صبور، أو ما أشبَهَك بالإحرار، أو بالعَرَب –تزكية، أو توبيخاً– أو هو حر؛ لئلا يأخذه القادر، كالوقف، والإقرار، خلاف (المؤيد بالله)، ونحو: لا ملك لي عليك، أو لا سبيل، أو قد خرجت عن ملكي، أو أطلقتك، أو فككت رقبتك عن الرق، فيقع بها إن نواه، لا بصرائح الطلاق وكناياته، كاذهب حيث شئت، واستَبْرئي[2]، وتقنعي، واختاري، ولا بيعك لا يجوز، خلاف (الشافعي)، فإن قال: أنت لله، عتق عند (الشافعي)، وخالفه (أبو حنيفة).

وأما السبب، فخمسة:

الأول: أم الولد، تعتق بالموت، خلافاً لـ(الناصر، والباقر، والصادق)، وأولاد ولَدْتهم بعد كونها أم ولد لا منه[3]، يعتقون بعتقها –بموت، أو بَتّ– وقبله هي وهم

---

(١) إن قال نسباً، فيعتق، وإن قال ديناً، فالظاهر أنه يعني بذلك الاخ فقط، قال في الكافي: وأما إذا قال عمي، أو أبي، أو ابن أخي، أو غير ذلك من سائر ذوي الأرحام مما لا يستعمل في أخوة الدين، فإنه يعتق بالإجماع، إلا أن الناصر يعتبر النية في الصرائح.

(٢) في (ب): واستبرئي واستتري، معاً.

(٣) يعني أولادها الذين ولدتهم من غيره بعد مصيرها أم ولد، نحو أن يغصبها الغير ثم تلد عنده بعد أربع سنين من وقت الغصب، فهم ملك لسيدها مثلها، ويعتقون بعتقها مطلقا، أو بموت سيدهم بعد موتها، ولسيدها وطؤها لا بناتها، وله تزويج أولادها لا تزويجها، إلا بعد عتقها، وليس له إخراجها ولا إخراجهم عن ملكه.

بحكم الرق، إلا في إزالة الملك والإنكاح، فيطأ، ويؤجر، ويستخدم، وله كسبها وأرشها، وعليه نفقتها وجنايتها إلى قدر قيمتها.

الثاني: الممثول به: لطماً في الخد، أو ضرباً عنيفاً، فكفارته عتقه، يعتقه المالك، وإلا فالإمام، ولا يعتق بنفس التمثيل، وولاؤه له، وحيث اللاطم أجنبي، فالأرش دون العتق، ولا يغرم قيمته، والولاء للسيد.

الثالث: أن يملكه أو بعضه ذو رحم محرَّم، كالأباء وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا، والأخوة وأولادهم، والأعمام والأخوال، لا أولادهم، ثُمَّ في البعض إن ملكه باختياره وهو مؤسر، ضمن لشريكه، إلا أن يملكه بأذنه، وإن /٣٣٨/ كان معسراً، سعى العبد، وإن كان بغير اختياره، لم يضمن، فالأول: كالشراء، والهبة، والثاني: كالإرث، والنذر، والوصية، إلا على قول من يوجب قبولهما، وكأن يقبله عبده، فإن اشتراه، أو استوهبه، أو غنمه اثنان معاً وأحدهما أخوه، لم يغرم، فإن باع نصف عبده من أخ العبد، عتق، ولم يضمن، علم الأخوة وأنه يعتق، أم لا.

فإن وُهب لصبي من يعتق عليه وهو معسر، قَبله الوصي، وكذا مؤسر له حظ، كجاهٍ يوازي الغرامة، وسلّم من ماله، وإلا لم يصح قبوله.

ولو مات عن أمَة حامل منه، ولها ولد عبد، عتق بسبب حصة أخيه الحمل، ولا يضمن؛ لأنه بالإرث، فيسعى العبد.

الرابع: أم ولد الذمي أسلمت، فتعتق بانقضاء العدة -حيضتان- وتسعى في قيمتها، وقبلهما منافعها له، وتعود له لو أسلم فيهما، وقال (أبو حنيفة): بأداء السعاية، (وزفر): بالقضاء بها، و(مالك): بلا شيء[1].

الخامس: دخول عبد الكافر دارنا بغير إذنه، فأسلم قبل [أن] يؤخذ، وهو إما أن يدخل بأذنه وأماننا، فيُسلِم: بيع، ورُدت[2] قيمته لسيده، أو لا أيهما، ولا أسلم: ففيء، أو بأذنه فقط: ففيء، أو بأماننا فقط: ملك نفسه، وما في يده. ولو[3] أسلم

---

(١) في (ب): بغير شيء.
(٢) في (أ): ورد.
(٣) في (ب): فلو.

هناك، وهاجر إلينا، حاز نفسه، ولو أسلم مولاه بعده.

فصل: [أحكام متفرقة في العتق المطلق والمشروط]

فإن قال: كل مملوك لي فهو حر، دخل فيه المكاتب، وعبد عتق بعضه، ولا يرجع المكاتَب بما سلم.

ولو قال: أنت حرة دون حملك، عتقا، فإن قال: حملك حر، عتق وحده.

ولو قال: أول ولد تلده أمتي من عبدي حر، فولدت اثنين، عتقا، إلا أن ينوى أوَّلهما، فهو، إلا أن يخرج ميتاً، فالثاني، أو ينوي إن كان فرداً، لم يعتقا، وكذا في أول عبد دخل عليَّ.

ولو قال لعبد غيره: أنت حر من مالي، فلغو.

ولو قال لإمائه الثلاث: إحداكن حرة، قاصداً واحدة بعينها، ثُمَّ نسيها، اعتزلهن حتَّى تتبين، فإن التبست، عتقن /٣٣٩/، وسَعين في ثُلُثي قيمتهن، فإن لم يقصد واحدة بعينها، ثبت في الذمة، فيُعيِّن من شاء منهن، وله قبله[1] وطء الجميع، إلا في قول (الكني)، فتعيَّن الثالثة، فإن باع اثنتين، أو ماتا، تعيَّنت الثالثة، وكذا لو وطئهما فعلقتا، لا إن لم تعلقا، فيُعيِّن من شاء، وقال (المؤيد بالله، والمنصور بالله): ولو لم تعلقا، قال (المنصور بالله): إن وطئ الآخرة جهلاً[2]، فعلقن، فادعاهم، ثبت نسبهم، ولا حد، فلو علم تحريم وطئها، حد، ولم يلحقه ولدها إن تميَّز، فإن التبس بعد التمييز عند الوطء، ثبت نسب اثنين، وميراثهما بينهم أثلاثاً، ويتبعهم أحكام الملتبس في النكاح والإنكاح، ولا سعاية؛ لأن أم الآخر حرة، وتعتق[3] الإماء في الحال؛ للَّبْس بالموطوءة[4] أخيراً؛ لأنها تعيّنت للحرية، فيسعين في ثلثي قيمتهن، وله كسبهن قبل التعيين، إلا على قول (الكني)، فلهن كسب واحدة، فلو كانا عبدين فقتلهما رجل، لزمه نصف قيمتهما للسيد، ونصف ديتهما لورثتهما، فإن قتلهما رجلان أو رجل،

---

(١) أي قبل التعيين.

(٢) أي التي لم يكن وطئها مع الأولتين.

(٣) في (أ): ويعتقن الإماء.

(٤) في (ب): في الموطوءة.

مرتباً، فقيمة للأول، ودية للآخر، ولو قطع رجل يديهما معاً، أو مرتباً، فنصف قيمتهما، ولو عيَّن العتق في الثاني، فله الأرش، لا للعبد.

فصل: [في العتق على الشرط]

العتق بشرطٍ متقدم، نحو: إن كان[١]، يقع إن كان، لا يكون[٢].

وبمتأخرٍ، نحو: إن دخل، يقع بالدخول في ما يستقبل، لا بما مضى، فلو قال: أنت طالق إن أبرأتني، أو مات زيد، وقد كانت أبرأته، ومات زيد، لم تطلق، فإن فتَح إن، فتعليل، نحو: أن دخلت، فتعتق بالدخول في ما مضى، قيل[٣]: ولو لم تكن دخلت، مثل: لأنك بيضاء وهي سوداء.

فلو قال لعبده وتحته أمته: إن وَلَدتْ غلاماً، فأنت حر، وإن ولَدَت بنتاً، فهي حرة، فولدت غلاماً، عتق العبد فقط، أو بنتاً: عتقت الأم فقط، فإن[٤] ولدتهما معاً والابن قبْل، عتق الأبوانِ فقط، وإن ولدت البنت /٣٤٠/ قبل، عتقا معاً، والغلام، لا الابنة[٥].

فإن قال: إن كان أول ما تلده ابناً، فأنت حر، وبنتاً: فهي حرة، فولدتهما، لم يعتق أيهما؛ لأن الولد عبارة عن جميع الحمل، فإن ولدت ابنين، عتق الأب، أو بنتين، فالأم.

فإن قال: إن ولدت صبياً، فأنت حر، وصبية: فهي، فولدت خنثى لبسة[٦]، عتقا،

---

(١) أي إن كان قد حصل الشرط في ما مضى، وقع العتق في الحال، وإن لم، لم يقع، وإن حصل الشرط بعد.

(٢) أي لا بما يكون في المستقبل، ولو قال: لا بما يكون، كان أحسن.

(٣) ذكره الإمام يحيى والفقيه يحيى، وقال الأمير الحسين والسيد يحيى: لا يقع إن لم يكن حصل الشرط في ما مضى.

(٤) في (ب): وإن.

(٥) وذلك لأنها ولدت البنت وهي مملوكة، ثم عتقت الأم بولادتها، فإذا ولدت الغلام بعد، صار حراً؛ لأجل حرية أمه.

(٦) سقط لبسة من (ب).

وسعيا في نصف قيمتهما، فإن جاء بلفظ الذكر والأنثى، فولدت خنثى، فلا عتق، كما لو أسقطت ما لم يتخلق، إلاَّ إذا قال: إذا وضعت حملك، عتقت بالسقط، فاسم الولد يتناول الذكر والأنثى والخنثى والميت التام الخلقة، واسم الصبي يتناول هؤلاء، لا الأنثى، ولا الأنثى الخنثى والذكر[١]، وعكسه[٢].

ولو قال: أنت حر إن شاء الله، أو بعد موتي إن شاء الله، عتق إن لم يكن فاسقاً، بخلاف العتق المطلق والكفارة، فيتناوله.

فإن[٣] قال: إن كلمت زيداً، فأنت حر، ثُمَّ باعه[٤]، ثُمَّ كلمه بعد عوده إلى ملكه، أو قبله، لم يعتق.

فإن قال: ما ملكت من عبد، أو أول عبد أملكه حر، لم يعتق ما ملك، إلا إذا جعله نذراً، نحو: إن اشتريتك، فلله علي أن أعتقك، فمتى ملكه، لزمه عتقه، أو أضاف ذلك إلى ما تلده مملوكته[٥].

ولو قال: إن قتلتَ زيداً، فأنت حر، فقتله، عتق، ولزمه ديته[٦]، ولو قال: إن قتلت زيداً بعد موتي، فأنت حر، فقتله، عتق، ولزمه ديته.

ولو قال عند الضحى: أنت حرة الآن إن صليتِ الظهر صلاةً صحيحةً كاشفةً رأسك، عتقت عقيب الصلاة كاشفة، لا في أنتِ حرة قبلها، إلا بِسَتْرِه.

فإن قال: إن بعتك، فأنت حر، وإن[٧] بعت ثوبي، فهو صدقة، فباع، لم يحنث، إلا عند (المؤيد بالله)؛ لقوله بمقارنة الشرط للمشروط، وقول (الناصر، والشافعي): بخيار المجلس، وكذا فاسداً، لا قبل القبض، ولا بعده، أو بالخيار ثلاثاً وفسخا.

---

(١) في (ب): ولا يتناول اسم الأنثى الذكر والخنثى، وعكسه.
(٢) يعني أن اسم الذكر لا يتناول الأنثى ولا الخنثى.
(٣) في (ب): فلو.
(٤) في (ب): فباعه.
(٥) لأنه قد ملك سببه وهي الأم.
(٦) في (ب): قيمته.
(٧) في (ب): أو إن.

ولو قال: إن أعتقت نصيبك، فنصيبـــي حر، عتق بعتقه عقيب لفظ المعتق، بالسراية من عتقه، وبالشرط /٣٤١/ من مالكه، فتعليقه بفعل مالكه أولى؛ لأنه أقوى، ومتفق عليه.

ولو قال: حال عتق نصيبك، فكل واحد منهما معتق لنصيبه، فلا يضمن أيهما، فإن قال: قبل عتق نصيبك، فإن صححنا عتق المعتق، وعتق نصيب المعتق قبله، فلا ضمان على المعلق للمعتق؛ لأن نصيب المعتق عتق بفعله، وبالسراية من عتق المعلق.

فإن قال: قبل عتقك -أو إعتاقك- نصيبك، ضمن المعلق؛ لأن نصيب نصيب المعتق يعتق حال لفظه بالسراية من عتق المعلق.

وإن لم نصحح عتق أيهما، فلأنه دور، لا يُعتق نصيب المعلق حتى يعتق هذا نصيبه، وإذا أعتق هذا نصيبه، بان لنا أن المعلق قد عتق نصيبه من قبل، وعتق نصيبه يستلزم عتق نصيب المعتق بالسراية، وعتقه بالسراية يستلزم أن يلغو عتق المعتق، وإذا لغا عتقه ولفظه -وهو الشرط لعتق المعتق- بطل عتق المعلق.

ولو قال أحدهما: إن بعت نصيبك، فنصيبي حر، فباع، عتق، والضمان للبائع على المعتق؛ لأن عتقه علة لحصول عتق نصيب المشتري، ولفظ الشراء والبيع شرط، وبطل البيع؛ لأنه تلف قبل التسليم.

فإن قال: حال بيعك، فيحتمل ألا يصح البيع؛ لأن العتق يقع حاله، فيدفعه، ويمنع وقوعه، ويعتق، ويضمن المعتق للبائع، ويحتمل ألا يعتق؛ لأن العتق يجب أن يكون مقترناً بالبيع، فالبيع كالشرط فيه، فإذا لم يقع البيع، لم يصح العتق.

فإن قال: قبل بيع نصيبك، فإن علقنا الحنث بالتسمية، فباع، عتق العبد قبل، وضمن المعتق، وإن علقناه بالحكم، فتقدم العتق يمنع من البيع، والبيع كالشرط في العتق، فلم يقع البيع فلم يصح العتق، والله أعلم.

ولو شرط عتقه بمقصود، كخلاص مسجون، وبُرء مريض، ومجيء غائب، أو بمباح، أو معصية، كقطع الرحم، ثُمَّ باعه، صح، خلاف (أبي العباس) في /٣٤٢/ المقصود، ونفذ، ولا يجب استفداؤه، بخلاف المدبر، كما قال (القاسم): من حلف بعتق عبده إن وصَل أخته، باعه من ثقة، ثُمَّ حنث.

ولو قال: إن خدمتني سنة، فأنت حر، فمات قبلها، أو إذا خدمت أولادي سنة، فماتوا قبلها، بطل، فإن قال: خدمهم في ضيعتهم هذه عشر سنين، فإذا مضت، فأنت حر، خدمهم حيث شاءوا، في هذه الضيعة أو غيرها، باعوها أم لا، فإذا مضت، عتق، فإن تصادقوا على قصده التعليق بالسنين، عتق بها، ولو لم يخدم، وإن قصد بالخدمة، لم يعتق حتَّى يخدمها، ولو في أكثر من السنين، ولا يعتق بهبتها، وإن لم يقصد شيئاً، أو جُهِل قصده، قال (المؤيد بالله): عتق بالسنين، لا بالهبة، ولو لم يخدم فيها، وعليه أجرة خدمتها، وقيل[1]: قيمته، فإن باع الأب الضيعة، بطلت الوصية، لا هم، قال (أبو طالب): فإن وهبوا الخدمة، عتق، لا بعضهم،فيحاص الباقي[2] بالأيام والشهور، لا بالسنين، فإن مات قبل [أن] يعتق، كان ما في يده للواهب، وقيل[3]: لهما، ونفقته على من لم يهب، وعلى نفسه، وجنايته والجناية عليه لهما وعليهما[4]، وللواهب الرجوع في ما يُستقبَل، وفي[5] ما في يده، على الخلاف في إرثه، فإن أعتقه أحدهم، غرم للباقين، وإن كان معسراً، سعى العبد، وإن[6] مات الأولاد قبل مضي[7] السنين، عتق بتوفية أولادهم، لا غيرهم من ورثتهم، ولو قال: أياماً كثيرة، أو أكثر الأيام، فسنة، والأيام: سبعاً، وأياماً: عشراً، وقال (المؤيد بالله): ثلاثاً، وقليلة: ثلاثة.

ولو أعتقه إن أكل الرمانة، لم يعتق ببعضها، إلا أن ينوي، كالرغيف، فإن قال: رمانة،، عتق بنصف واحدة، وثلث وسدس أخريين[8]، فلو قال: كلما أكلتُ نصفاً، فعبدٌ حر[9]، وكلما أكلتُ كاملة، فعبد حر، فأكَل واحدة، عتق ثلاثة، ومثله في

---

(١) أحمد بن حميد المحلي.

(٢) في (ب): الباقين.

(٣) الفقيه محمد بن سليمان.

(٤) الضمير للواهب وغير الواهب.

(٥) سقط من (ب): في.

(٦) في (ب): فإن.

(٧) سقط مضي من (ب).

(٨) في (أ): أخيرتين.

(٩) أي فعبد من عبيده.

الطلاق: طلقت ثلاثاً عندهم[١]، واثنتان /٣٤٣/ عندنا إن راجع بعد أكل النصف، وثالثة بعد أكل نصف من أخرى بعد رجعة.

فإن قال: أيُّكُما أكَل الرغيف، عتق، فأكلاه، لم يعتقا.

فإن علق عتقها بوطئها، عتقت بالتقاء الختانين، فإن أتمَّ، فلا حد، ويأثم مع علم التحريم[٢]، فإن عاد جهلاً، فلا إثم، ولا حد، ويجب المهر، ولا يتكرر إن كرر الوطء جهلاً، وحُد مع العلم، كهي[٣].

فإن قال: أيكم دخل، أو شاء الحرية، أو حمل الخشبة، فدخلوا وشاءوا وحملوا متعاونين، أو واحداً[٤] بعد واحد، عتقوا، إلا أن ينوي واحداً فقط، أو ينوي حمل[٥] كل واحد وحده، فتعاونوا[٦]، لم يعتقوا، ودُيِّن باطناً.

وكذا من بشَّرني، فبشَّرُوه دفعة، عتقوا، وصُدِّق ديناً إن قال: أردت واحداً، فإن بشروه مرتباً، عتق الأول فقط، فإن جُهل، فهما، وسعيا في نصف قيمتهما، فإن كذَّبه، وصدَّق الثاني، عتقا بلا سعاية، ولو قال: إن بشرتماني بكذا، فأنتما حران، لم يعتقا إلا إذا بشراه معاً؛ لأن عتق كل واحد منهما مشروط بتبشير الكل، ولا يكونان[٧] مبشرين إلا معاً، فالبشارة تقع على الصدق والكتاب والمشافهة والأول. والرسالة: قال عبدك إنه يخبرك أو يبشرك بكذا، والخبر: يقع بالكتاب والمشافهة والرسالة، إلا إن قال: من شافهني، أو حدثني، وعلى الصدق، إلا في من أخبرني بأنه قدم، لا بقدومه، وعلى الثاني والثالث، فإن أخبر، أو بشر غير عالم، بل معتقداً للكذب، فبان صدقاً، لم يعتق، قال تعالى: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ﴾ [المنافقون ١].

فإن قال: أنت حر اليوم، أو غداً، عتق بالأول، وإن كلمت زيداً، أو عمراً، عتق

---

(١) أي عند أهل الثلاث.

(٢) في (ب): مع العلم بالتحريم.

(٣) في (ب): وهي.

(٤) في (أ): واحد.

(٥) في (ب): يحمل.

(٦) في (ب): وتعاونوا.

(٧) في (أ): يكونا.

بأيهما كلّم، ولو قال: إن كلمت زيداً بعد بكر، فالتبس، لم يعتق.

ولو قال: هذا حر، وهذا أو هذا، عتق الأول، وأعتق أي الآخرين شاء، ولو قال: هذا حر، أو هذا وهذا، احتمل أن يعتق الآخر[١]، ويخير في الأولين، وأن يخير بين الأول وبينهما.

ولو قال أحد /٣٤٤/ الشريكين: إن دخلت اليوم، وقال الآخر: إن لم تدخل، فالتبس[٢]، عتق بمضي اليوم، ويضمن النافي عند (الهادي)، ولا ضمان عند (المؤيد بالله).

ولو قال: إن متُّ يوم الجمعة، فبيَّن العبد به، والورثة بيوم السبت، عتق.

ولو قال وله أربع نسوة: كلما طلّقتُ واحدة، فعبدٌ حر، واثنتين: فاثنان، وثلاثاً: فثلاثة، وأربعاً: فأربعة، عتق عشرة[٣]، وقيل[٤]: خمسة عشر[٥].

فصل: [في العتق على مال]

يصح بمال - مشروط، أو معقود - مقبول في المجلس، نحو: أنت حر بألف، أو على ألف، أو على خدمتي سنة، فقال: نعم، أو رضيت، أو قبلت، فيعتق، ثُمَّ يكون غريماً، وكذا أعتقتُ جواباً لأعتقني بألف، فإن مات العبد في مسألة الخدمة قبلها، فمن ماله: قيمته، قال (الشافعي): قيمتها، والشرط: إن أعطيتني مائة، أو خدمتني سنة، فلا يعتق إلا بتمامها، فإن سبق موت السيد، بطل، وكذا كل شهر مائة، وليس بكتابة؛ إذ ليس يحتاج قبولاً ولا مجلساً، وإن أبرأ، أو أعتق، أو طلق، عقداً بدخول الدار، ووقع

(١) في (ب): الأخير.

(٢) سقط من (ب): فالتبس.

(٣) لأن طلاقه لهن انطوى على طلاق واحدة واثنتين وثلاث وأربع.

(٤) ابن القطان من أصحاب الشافعي.

(٥) هذا القول ذكره في الانتصار، وبيان ذلك: أنه يعتق بلاق الأولى واحد، وبالثانية ثلاثة، واحد لكونها واحدة، واثنان لكونها ثانية، وبطلاق الثالثة أربعة، واحد لكونها واحدة، وثلاثة لكونها ثالثة، وبالرابعة سبعة، واحد لكونها واحدة واثنان لكونها ثانية للثالثة، وأربعة لكونها رابعة، وهناك من أصحاب الشافعي من قال: سبعة عشر.

بالقبول[١]، أو الدخول، تم، فإن لم يقع دخول، ففي الإبراء يرجع، وفي العتق قيمته، ولا شيء في الطلاق.

ولو قال: إن دخلت فقد أعتقتك، عتق إن دخل، قال (الأستاذ): ولو لم يدخل، ولو قال: إن دخلت، فأنت طالق، وإلا فعبدي حر، احتمل إن لم تدخلي وإن لم تطلقي، والتخيير والتأكيد بالجمع، فيفسّر[٢].

ويلغو شرط الخيار في العتق المطلَق والمعقود، خلافاً لـ(أبي جعفر)، وفي الكتابة يصح.

ولو نذر أن يعتق عبده، برَّ، ولو بعوض، وكفارة، فإن باعه، استقال، فإن تعذر، أجزأه كفارة يمين.

ولو قال: أحدكما حر عن كفارتي، أو قال: بألف، وقبلا، عيَّن، فإن تعذر التعيين، عتقا، ولا يجزئ، وسعى كل واحد منهما /٣٤٥/ في نصف قيمته ونصف الألف، فإن التبَس من أعتق عن الكفارة بالعبد، أجزأت، ولا سعاية، وإن التبس عبد بحر، سعيا في نصف القيمة.

ولو أعتق أمة قيمتها أربعمائة، لا يملك غيرها، في مرضه، ثُمَّ تزوجها بمائة، وعليه دينٌ خمسمائة، ومات، سعت في خمسة أسداس أربعمائة.

ولو قال: أحدكما حر، ثُمَّ لأحدهما ولثالث: أحدكما حر، ضمن الأول نصف قيمته، وكذلك الآخر، والمشارك للأول وللآخر ربع قيمته، ويصح أن يعتق مسلمٌ كافراً، وعكسه، وكافرٌ كافراً، لا غير مالك، ولو أجاز، إلا بعقد، بعوض أو لا.

فصل: [في ثبوت العتق في الذمة]

يثبت العتق في الذمَّة، فيعين من شاء، فإن سبق موتُه، لم يورث[٣]، لكن يعتقون،

(١) في (ب): القبول.

(٢) في (ب): يعتق أيهما شاء.

(٣) أي التعيين.

ويسعون إن كانوا ثلاثة في ثلثي قيمتهم، فإن قال: أنتم أحرار، أو أثلاثكم، في صحته، عتقوا بغير شيء، وكذا في مرضه ولا دين، وخرجوا من الثلث، فإن كان دينه مستغرِقاً، سعوا في الكل، وإلا ففي ثلثي قيمتهم للورثة، وإن صح، عتقوا بغير شيء، فإن أعتق في آخر جُزء من الصحة، فمن الجميع.

ويتصرف في الصحة بما شاء، لا في المرض، كالوقف، فإن قال في آخر جزء يليه مرض الموت، ثُمَّ نذر عليه في آخر جزء يليه جزء يليه مرض الموت، كانا من الجميع، وعتق الورثة مع الاستغراق موقوف، وقال (القاضي): لغو.

ومن وهب، أو أوصى لعبده بعين، لم يصح، وبجزء من ماله: صح، وعتق، وسعى في الوصية مع الاستغراق، أو لا مال له سواه، كما مر، ثُمَّ إن أوصى له وحده بالثلث، توفَّى إن نقصت قيمته عن الثلث، أو وَفَّى إن زادت.

ولو[1] أوصى بالثلث له ولزيد، وقيمته مع التركة ثلاثة آلاف، سعى في خمسمائة، يأخذ شريكه منها[2] سدسها، وإن أوصى /٣٤٦/ بالثلث له وللفقراء، أو لمعينين، فله السدس، وإن أوصى بالثلث لمحصورين، وجعله كأحدهم، عتق، وسعى لهم في حصتهم من قيمته، وإن أوصى بالثلث للفقراء وجعله كأحدهم، لم يعتق؛ لجهالة الوصية المستلزمة سعاية بمجهول؛ ولأن الوصية بالثلث للفقراء يجوز أن يعطي من شاء، وما شاء، قدر الثلث، ويُفَضِّل، وليس لأيهم المطالبة، وعكسه لمعينين[3]، فإن بان على الميت دين، أو لم يقبل [العبد]، بطلت الوصية بالعتق، بخلاف التدبير.

فصل: [في سراية العتق]

من أعتق بعض عبده، عتق كله، ولا سعاية، ومن أعتق نصيبه، عتق كله، ولو معسراً، فالمؤسر يغرم، والمعسر يسعى العبد في قيمته يوم أُعتِق - فإن وكَّل بعتق نصيبه،

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (أ): فيها.

(٣) أي فيشاركون في جميع التركة، ويجب التسوية بينهم.

هل يصح التوكيل أم لا؟ فيه نظر - فإن كان صغيراً، انتُظِر قُدرته بمراهقة، أو بلوغ.

فإن أعتق بأذن شريكه - ولو مؤسراً - سعى العبد، إلا إذا قال: أَعتِق[١] العبد، فلا سعاية، وإن قال: أعتقت نصيبك، عتق الكل، وضمن.

وإن أوصى بحمل أمته، فأعتقها الوارث، عتق، فإن خرج حياً، ضمن قيمته يوم وُلِد، لا ميتاً، فإن وضعته ميتاً بضرب أجنبي قبل العتق، فغُرته للموصَى له، وإن وضعته حياً، فالقيمة له، فإن سبَق العتقُ، وخرج ميتاً، فالغرة للورثة، لا له، وإن خرج حياً، فديته للوارث، وعليه قيمته يوم الوضع للموصَى له.

ولو أعتق الحاملَ بين شريكين أحدُهما، عتُقا، وعليه نصف قيمة الأم عند العتق، فيدخل فيه حصة الولد[٢].

وإذا شهد أحد مالكي عبد على الآخر أنه أعتق، عتق إن هو[٣] مدعٍ، لا منكر، أو ساكت، وضمن الشاهد لشريكه إن هما مؤسران، لا الشريك، ولا العبد، سواء صدَّق العبد الشاهد أو كذَّبه؛ لأنه لا يسعى عن مؤسر قط، فإن كانا معسرين، سعى العبد للشريك، ثُمَّ إن صدَّق الشاهد، سعَى له أيضاً عن الشريك، وإلاَّ فلا، فإن كان الشاهد /٣٤٧/ معسراً، سعى العبد للشريك، لا عنه، ولو صدق الشاهد؛ لأنه لا يسعى عن مؤسر، وإن كان الشاهد مؤسراً، ضمن، ويسعى العبد للشاهد إن صدقه؛ لأنه سعي عن معسر، فإن شهد كل واحد منهما على الآخر وهما مؤسران، تقاصَّا، ومعسران: سعى لهما، ولو شهد مع أحدهما آخر، لم يكف.

وإن شهد رجلان بعتق عبد، وأنكره، أو سكت، لم تصح الشهادة، إنما الحسْبَة عتق الصغير، والأمَة، وحُرِّيَّة الأصل، والطلاق الثالث، وقبل الدخول، والوقف، والرضاع [بين الزوجين][٤].

---

(١) في (أ): أأعتق.

(٢) في (ب): الحمل.

(٣) أي العبد.

(٤) وكل ما كان ترك الشهادة عليه يؤدي إلى منكر.

فصل: [في التدبير]

التدبير[١] يصح بدبَّرتك، وأنت مُدبَّر، وبأنت بعد موتي حر، أو عتيق، فإن قال: بعد موتي من مرضي هذا، أو في سفري هذا، أو بعد موتي ودفني، فوصية، كما لو قال: بعد موتي وموت فلان، أو تكليمه، أو وصوله، وسبق موتُ السيد، فإن تأخر، فتدبير، كفي أنت حر بعد موتي إن شئتَ؛ لأن المشيئة في الحال.

فالمدبَّر يعتق من الثلث، ولا يبطل بدين مستغرِق، فيسعى في كل قيمته، وفي الثلثين حيث لا مال غيره، ولا دين، فلو قال: إن مِتُّ، فشئتَ، فأنت حر، فوصيّة بشرط[٢]، والمشيئة بعده لا قبله، بخلاف أنت حر بعد موتي إن شئتَ، ففي الحال تدبير، إلا أن يتصادقا أنه أراد بعد الموت.

ولو قتل المدبر مولاه عمداً، عتق، وقُتِل، وخطأ: لا شيء عليه.

ولا يجوز بيع المدبر، إلاَّ لضرورة[٣] دين، أو نفقة نفسه، وولده الصغير، وخادمه، وأبويه العاجزين، وزوجته، ونكاح يحتاجه ولا يجد مهراً سواه زائداً على ما يستثنى[٤] للمفلس، فإن باعه بالخيار، فأيسر في مدته، بطل، فإن باع نافذاً، ثُمَّ أيسر، ثُمَّ رُد - برؤية، أو شرط، أو حكم بعيب - بطل، وعاد مدبراً، لا بالرضى، فإن أعسر أحد الشريكين، بِيع الكل، وحل للمؤسر حصته /٣٤٨/، فإن احتاج إحدى قيمتي الأم وولدها، باعهما.

ويجوز عتق المدبر في الكفارات، ويكره في القتل، وأن يكاتبه، فيعتق بالأسبق[٥]، وأن يستخدم، ويؤجر، ويؤذن له في التجارة[٦]، ويطأ، ويصدقه امرأة اضطر إلى نكاحها وهو معدم، وأن يبيعه إن فسق حتَّى تم البيع، فذلك عذر، ولا يرجع بالقول،

---

(١) في (أ): والتدبير.

(٢) في (ب): بشرط المشيئة.

(٣) في (أ): للضرورة.

(٤) في (ب): استثنى.

(٥) أي من موت السيد وتسليم مال الكتابة.

(٦) في (ب): ويؤذن بالتجارة ويصدقه.

خلافاً لـ(المنصور بالله)، ويشتري بثمنه أو مثله غيره وجوباً إن نذَر تدبيراً، وإلا فندباً.

والتدبير يسري إلى ما تلده بعده[1]، كحملها حاله، وكذا الكتابة، والاستيلاد، والرهن، فيعتقون بعتقها -بموت، أو عتق- فلو باعهم، فُسِخ.

وإن دبره اثنان، عتق بموت الأول، وسعى للثاني[2]، كأم الولد لاثنين، فإن تقدَّم تدبير أحدهما سراً، فقد استهلكه، وملكه، فيضمن لشريكه، وينفرد بقيمته لو أعسر، وكذا الكتابة.

(١) أي بعد التدبير.

(٢) في (ب): للباقي.

باب الكتابة

[فصل: في شروط الكتابة]

لها شروط:

الأول: كون السيد بالغاً، عاقلاً، مالكاً، ولو شقصاً، وتسري، كالتدبير، والاستيلاد، وتصح من الأب، والولي، والوصي، والعبد المكاتب، وكل من جاز عتقه عن غيره، كالعتق بشرط مال[1]، وتلحقها الإجازة، كالعتق بمال بعقد[2].

الثاني: كون العبد بالغاً، أو مراهقاً، ولو أمة، ثُمَّ يعتق ما ولدت بعتقها من غير شيء يلزمها عنهم، وإن رقت، رقوا، ولو مدبرة[3]، أو مستولدة.

الثالث: لفظها، كالشفعة، والشهادة، والحوالة، والإقالة.

الرابع: تراضيهما.

الخامس: أن يكون مالها مؤجلاً، منجماً بنجمين فصاعداً، بخلاف بيعه من نفسه بحال، فيصح، وأجازها (المؤيد بالله، وأبو حنيفة) حالّة.

السادس: أن يكون عوضها معلوماً يصح مثله مهراً، كعبد -موصوف، أو غير موصوف- فيلزم[4] الوسط، وثوبٍ ذكر جنسه.

والباطلة: ألاّ يذكر العوض، كالبيع، ولا تنقلب عتقاً، كما لا ينقلب البيع بغير ثمنٍ هبة، أو يذكروا /٣٤٩/ عوضاً لا يُقَوّم، كحر، وميتةٍ، ودمٍ، فلا يعتق، إلا إن قال: فإن[5] أديته، فأنت حر.

---

(١) أي فيكون العتق مشروطاً بتسليم ذلك المال.

(٢) أي فيجوز كتابة أم الولد والمدبر؛ لأن فيها تعجيل لعتقهما، فيعتقان بالأسبق من وفاء مال الكتابة أو مال السيد.

(٣) يعني تلحقها الإجازة إذا كان معقوداً لا مشروطاً.

(٤) في (ب): فيلزمه.

(٥) في (ب): إن.

والفاسدة: الحالّة عند (أبي طالب)، أو بمجهول،كثوب، أو قيمته، أو حيوان، أو خمر، أو خنـــزير، فيعتق بالأداء، أو إن لم يَقُل: فإن[1] أديت، فأنت حر، ثُمَّ عليه تمام قيمته، كالبيع، والأجرة، ولكلٍ منهما[2] الفسخ، ويعتق بالأداء إلى الورثة.

فإن عُقدت على ملك الغير، صح، كالمهر سواء، فإن أجاز مالكه، أو مَلَكه، سلّمه، وإلا فالقيمة.

ويستحب إجابة العبد المسلم الوفيّ إلى عقدها، وغيرهما مكروه، ولا يجب الإيتاء والحط، خلاف (الشافعي، ومالك)، ولا الإجابة، إن طلبها العبد، ولا يُجبَر العبد، وإن تصالحا على تعجيل بعض المؤجل، والبراء من الباقي، صح.

ويجوز بيع المكاتب برضاه إلى من يُريد عتقه في كفارة من غير فسخها، وشرَطه[3] (المؤيد بالله)، لا ليَرق، ولا لأجل المضارة، ويصح فسخها لهذا[4] الشرط، فإن لم يفِ له، فله فسخ البيع[5]، أو سلم الباقي[6] إلى مشتريه، وعتَق.

والكتابة بخلاف[7] القياس؛ لأنها معاوضة ملكه بملكه، وإثباته يملك.

وإثبات منـــزلة له بين الرق والحرية، مخَلّي التصرفات، ممنوع التبرعات، يعود رقيقاً بالعجز، ودينها خلاف الديون، يمكنه إسقاطُه بالتعجيز، وهو دينه على عبده.

فصل: [في ما يصح للمكاتب فعله]

له أن يصنع كالعامل، ويُسافر -ولو شُرِط تركه- ويشتري من يعتق عليه، وله كسبه، ولا يعتق إلا بعتقه، ويرق برقه، ولا يبيعه، وأن يكاتِب، فإن أدى الثاني إليه بعد عتقه، فولاؤه له، وإلا فللأول.

---

(١) في (ب): فإذا.
(٢) في (أ): ولكل واحد منهما.
(٣) أي الفسخ.
(٤) في (ب): بهذا.
(٥) في (أ): فإن لم يف، فله فسخ البيع.
(٦) في (ب): ما بقي.
(٧) في (ب): خلاف.

ولا ينكح، ولا يطأ بالملك، فإن فعل، لم يحد، ولو علم[1]، كالعامل، ولا يُعْتِق، ولا لسيدها وطؤها، فإن فعل، لم يُحد، ولو علم، ولها الخيار، ولو لم تحبل، ومهرها عليه، تؤديه في كتابتها، ويُكفّر بالصوم.

فصل: [في العجز عن الوفاء، وفي الكتابة عن النفس والغير]

ليس /٣٥٠/ لسيده أن يُضِرَّ به، ولا يمنعه من الكسب، فإن فعَل، لم يُرَد في الرق، بل يمهل قدر ما يكتسب قدر ذلك، أو يسقط بقدره، لا إن العارض سماوي، أو من الغير، وإذا أخل بنجم، أُجِّل ثلاثاً، قال (الهادي): عشراً، ثُمَّ رُد رقيقاً لو بقي درهم، فإن عجَّز نفسه، وطلب الرق، فله ذلك، ولو كسوباً قادراً، ولو كره السيد، لا إن كان له مال موجود.

فإن كان كاتب عن نفسه وأولاده بعقد واحد، لم يعتق أيُّهم إلا بكل مالها منه، أو منهم، أو من الغير -تميزت الأعواض، أو أجملت- وعلى كلٍ حصته مع الإجمال والإذْن، لا مع صغرِهم، فلا شيء عليهم.

فإن كان بعقود، عتق من أدَّى حصته، فإن مات وترك قدرها، أخذها السيد، ومات حُراً، والكتابة باقية للأولاد.

وإن كاتبه اثنان بعقد، أدَّى إلى كُلٌ حصته، فإن كاتبه أحدهما بأذن الثاني، سلم إليه الكل، وبغير أذنه: استهلكه، وعلى العبد له المسمى، وعلى السيد قيمة نصيب الشريك، فإن[2] كاتَب نصيبه، سرت، ولزمه للسيد المسمَّى، وقيمة الباقي للشريك الآخر، إن كان المكاتِب[3] معسراً، فإن عجز، انفرد بملكه.

وإذا عجزَ المكاتَب، طاب لسيده ما أعطاه من كسبه، ومن هبة من الإمام وغيره، لا عن حق، والحقوق تُرد لأهلها، وبان أنَّها ما أجْزَتْهم، ولو سيده فقيراً، فإن جُهِلُوا، فلبيت المال.

---

(١) سقط ولو علم من (ب).

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (ب): السيد.

وإذا ازدحم على العبد دين الكتابة، ودين جناية، أو ثمن ابنه وقد اشتراه، فقدَّم (القاضي) الأول، و(التفريعات) الثاني.

فصل: [في موت المكاتَب، وفي ما يتبعض من أحكام الكتابة]

إذا مات العبد المكاتَب وقد كان اشترى أم ولده معه، أو استولدها مكاتباً بالنكاح وقد سلم ثمنها، وعليه بقية الكتابة، انتقلت إليهم، فإن أدوا، عتقوا، وإلا رقوا، فإن مات وعليه ثمنهم، وبقية الكتابة /٣٥١/، ولا مال له، ولا للسيد، أخذَهم بائعهم[١]، كسلعة المفلس، فإن كان السيد مؤسراً، سلمه، ورقوا له.

وإن كان ولد المكاتب الذي دخل معه في الكتابة صغيراً، فسخها السيد، إلا أن يختار الإمهال حتَّى يمكنه السعي، أو يؤدي عنه[٢] الإمام، أو غيره.

والمكاتب إذا أدى نصف كتابته، تبعض من الأحكام ما يتبعض، كالدية، والأرش، والإرث، والوصية، والحد، وباقي المال لسيده إن مات، فتكون الوصية من ثلث ما يستحقه الورثة، وهو كالعبد في ما لا يتبعض، كالرجم، والحجِ، وعقد النكاح، والوطء بالملك، فإن رق، رد ما أخذ بالحريَّة، وإن عتق، لم يستتم.

وإذا مات قبل أن يؤديَ شيئاً، مات عبداً، إلا أن يترك الوفاء، فإن كان أدى النصف، وخلف قدر الباقي، استحقه ومات حراً، وإن كان قدر نصف الباقي، كان نصفه للسيد، ونصفه للوارث، وقيل[٣]: كله للسيد؛ ليعتق ثلاثة أرباعه.

وإذا مات المولى، قام وارثه مقامه، فلو زوَّج ابنته مكاتبَه، فمات، فالنكاح باق، ما لم يعجز.

* * *

---

(١) في (أ): بائعوهم.

(٢) سقط عنه من (ب).

(٣) الفقيه حسن بن يحيى.

باب الولاء[1]

هو ثابت لمسلم على حربي أسلم على يديه، وإن لم يعاقده، لا لصبي، وعبد، وذمي، حتَّى يزول ذلك، ولا لامرأة، بل للمصالح.

وبالإعتاق، ولو عن واجب، وسراية.

وبمُثْلة: أعتقه الإمام.

وبعوض كتابة، وسعاية، واستيلاد.

أصلاً[2]: كهذه الأمثلة، ولو المعتق امرأة.

أو جرًا: كعتيق العتيق، وكعبد نكح عتيقة، فولاء أولادهما لمواليهما حتَّى يعتق، فيعود لمواليه، ثُمَّ لو عدموا، لم يعد لمواليها، إلا عند (ابن عباس)، فإن مات الأب رقيقاً، فعتق الجد بعده، لم يجر ولاءه، بخلاف الإرث بالنسب.

ومن أحكامه: أنه لا يباع، ولا يوهب، ولا يصح شرطه للبائع.

وأنه إذا مات مولاه عن ورثة، فالابن أولى من الأب والبنت /٣٥٢/، والأخ أولى من الأخت، والابن أولى من ابن الابن إن مات عنهما.

وأنه على قدر حصصهم، فمن مات منهم، فلوارثه، بخلاف الموالاة، فلشركائه.

وأن الجد يقاسم الأخوة، وإن نقص عن السدس.

وأن الذكور لا يعصبون أنثى، بخلاف النسب.

وأنه يصح أن يكون كل واحد مولى لصاحبه، كحربي اشترى عبداً، فأعتقه في دارنا، ثُمَّ سبيناه، فاشتراه عبده وأعتقه[3]، فَمَن مات أوَّلاً، ورثه الباقي.

وأنه يورث به، ولا يورث، فلو مات المولى عن ثلاثة بنين، ثُمَّ مات واحد عن

---

(١) في (ب): كتاب الولاء.

(٢) أي أن الولاء في هذه الأمثلة بالأصالة لا بالجر.

(٣) في (ب): فأعتقه.

اثنين، وواحد عن ابن، وآخر عن ثلاثة، ورث كل ما ترك أبوه[١].

وأنه يثبت بين الملل، ولا توارث حتَّى يسلموا، فلو اشترى ذمي مسلماً، فأعتقه، فله ولاؤه[٢]، لا إرثه حتَّى يسْلم.

وأنه لا ولاء للنساء، إلا من أعتقنَه، أو كاتبْنَه، أو أعتق من أعتقنَه، أو جر ولاء من أعتقنه.

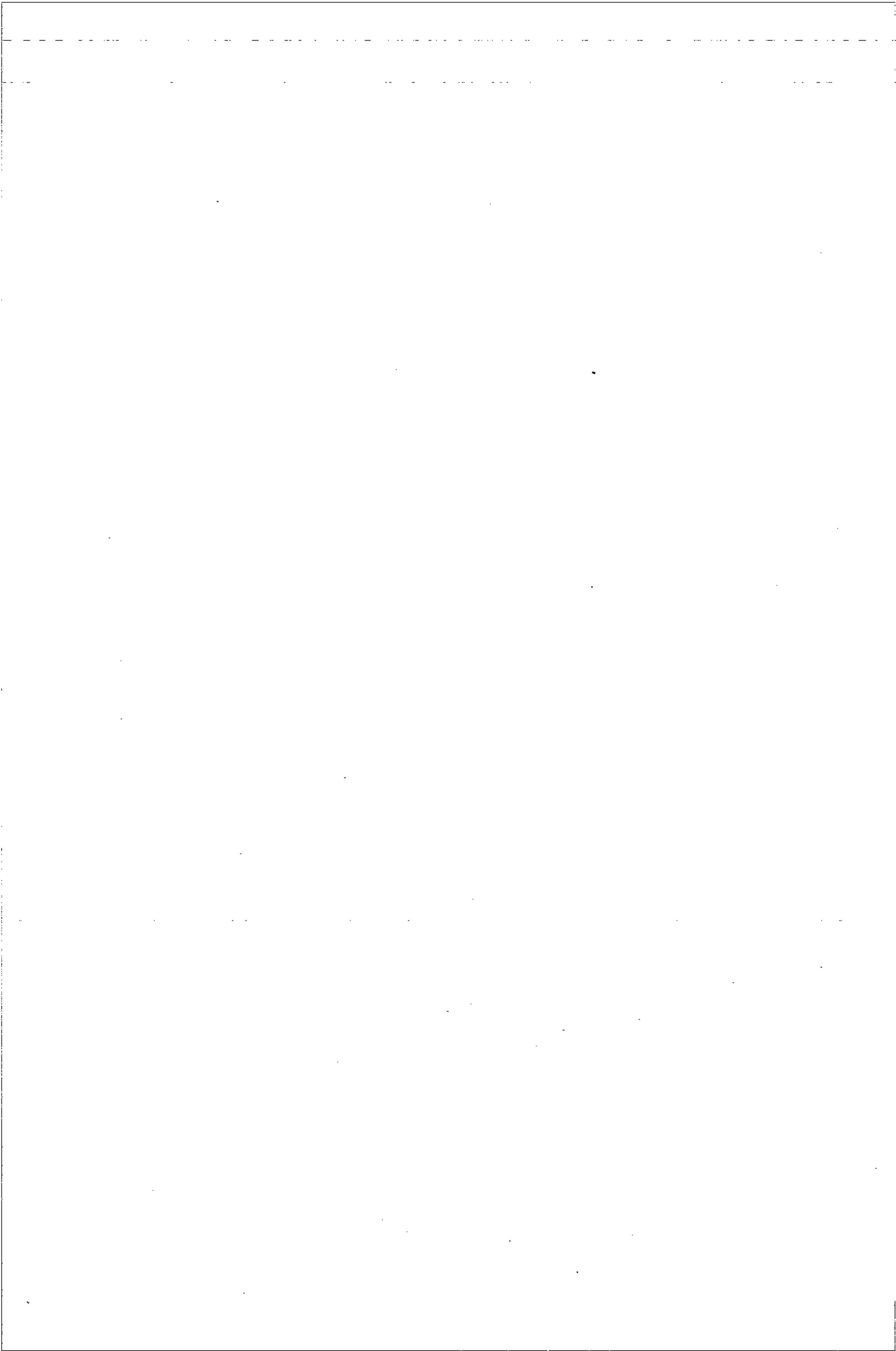
وعصبة العتيق أولى بميراثه من عصبة مولاه، وذوو سهامه أولى بسهامهم، والباقي لعصبة مولاه، وسهام نفسه أولى من ذوي سهام مولاه، وأرحامه أولى من أرحام مولاه، وسهام مولاه وأرحام مولاه أولى من بيت المال، إذا لم يكن له وارث مناسب.



(١) في (ب): ورث كل ما كان لأبيه.

(٢) في (ب): فولاؤه له.

كتاب الأيمان



[فصل: في أقسام اليمين وشروط كل]

اليمين تنقسم إلى ما يجب فيه كفارة، وإلى ما لا يجب.

فالأولى شروطها أربعة:

الأول: كون الحالف بالغاً، عاقلاً، مسلماً، مختاراً، فلو حلف على عكسها[١]، فلا شيء، ولو حنث عليها، ولا إن عرَضت الردة بين العقد والحل[٢]، أو بعده، كما في الظهار، ولا تُشْتَرط الحرية عقداً ولا حلاً.

الثاني: أن يحلف بالله، أو بصفات ذاته، كالعظمة، والقدرة، والعلم، والكبرياء، والجلال، والوجه.

وكذا من صفات الفعل ما لا يوصف بنقيضه، كالأمانة، والذمَّة، والعهد، والميثاق، والعدل، والكرم.

وكذا بالخالق، والرازق، والحليم، والحكيم، والكريم، والرحيم، والرب، والقادر، ما لم يصرف /٣٥٣/بالنية.

وكذا: عليَّ أكبر الأيمان، ما لم يُرِد خبراً، أو يميناً بغير الله.

وكذا: أُقْسِمُ، وأحْلِف، وأَشْهَد، وأَعْزِم، مع الجلالة، وإلا فكناية، كالكتابة، وكعليَّ يمين في كذا أن أفعله، أو لا أفعله، أو حَلَفتُ، لا يلزمه، إلا أن ينوي الإنشاء بالله، ووالله إن جئتك غداً يمين حيث عُرْفٌ، أو قصْدٌ، كأنت حر لا دخلت الدار، بمعنى إن، ووحق الله، وبحق الله، وعليّ عهد الله، وأيم الله، وهيْمُ الله، ولعمْرُ الله، لا يميني بيمينك، وقسمي بقسمك.

الثالث: قَصْدُ إيقاع اللفظ، لا معناه، إلا عند (الناصر، والمتكلمين)[٣]، فلا شيء في سَبْق اللسان.

---

(١) في (ب): ضدها.

(٢) في (ب): العقد والحل.

(٣) فعندهم لا بد من الإرادة في الكل.

الرابع: إمكان ما حلف عليه، وهو المستقبل مُمْكِن الحصول، كأكل وشرب ما يُمْكِن، ووَزْن الفيْل ممن[١] يقدر.

ويقع الحنث بالمخالفة، ولو مكرهاً، خلافاً لـ(الناصر، والمنصور بالله، وأبي طالب، والشافعي)، وناسياً، خلافاً لهم، لا محمُولاً، ولا مُرْكَباً، بغير اختياره.

واليمين لتعظيم من حُلف به، فيجوز الحنث، والكفارة تعَبُّد[٢]، قال (المنصور بالله): من حلف بالبيعة، ونَطق بشروطها، لزمته، وإن لم ينطق، فكفارة.

وجواب القسم للماضي نفياً بما، وثبوتاً بإني، وللمستقبل نفياً بلا، وثبوتاً لأفعَلَن.

ويصح الاستثنَاء متصلاً، ولو لم يُقَدِّم عزمه، وبالنيَّة، ولا يضره بلع ريق[٣]، وتنفس، وبُدُور قيء، وتذَكُر ما يستثني.

والتحريم يمين، بعلَيَّ[٤]، ومني، وحرَام جواباً لمن قال: افعل أو لا تفعل، وما أحل الله للمسلمين تنحل بالأول[٥]، ويدخل الطلاق إن نواه، لا ما لا ينفك عنه، كطرْف العين، والحرَكة.

ويصح مطلقاً ومشروطاً، فعند يوجد الشرط تنعقد اليمين.

والقسم الثاني: ما لا كفارة فيه، وهو أربعة:

الأول: المركبَّة، كما تجيء إن شاء الله تعالى.

الثاني: باقي صفات الأفعال، كالنعمة، والرضى، والغضب، والابتلاء.

ولا بما عظمه الله /٣٥٤/، كالملك، والرسل، والقرآن، والكعبة، ويجوز إن لم يعتقد تعظيمها كتعظيم الله.

---

(١) في (أ): من.

(٢) يعني حيث حلف على مباح، وهذا ذكره الشافعي والفقيه حسن، قالا: إن الحنث فيه جائز، والكفارة تجب على وجه التعبد، وقال الناصر وأبو حنيفة: إنه محظور، والكفارة تجب لتكفير الذنب، وقال الإمام يحيى: إنه مستحب؛ لأن بقاءه على يمينه فيه مخالفة للمصلحة التي أرادها الله في إباحة المباح.

(٣) في (ب): الريق.

(٤) في (ب): كعليّ.

(٥) فلو قال: الحل منه حرام، أو ما أحل الله للمسلمين فهو حرام عليه، كان يميناً، ويحنث بأول فعل حلال يصدرمنه وهو مما يقصد إلى فعله، وتنحل اليمين بفعل واحد، ويلزمه كفارة واحدة.

ولا بما أقسم به البارئ، كالسماء، والليل، والعصر، فالوفاء أولَى، ما لم تكن المخالفة خيراً، كاليمين بالله، والمسألة به.

ولا بما يوجب كفراً، كالبراءة من الله، والإسلام، وأنه كافر، أو يهودي، أو بريء من شرائع الإسلام.

ولا بعليه لعنة[١] الله، أو أخزاه الله.

ولا بالذي احتجب بالسموات.

الثالث: اللغو[٢]: حلفه على ماضٍ، أو حال، كاذباً، ضان الصدق، أو مستقبلاً ظن إمكانه، كقتل من جَهِل أنه قد مات، ولتمطر السحابة، ويجيء زيد غدا.

الرابع: الغموس: عالم الكذب فيهما، وعلى مستقبَل لا يقدر له، كصعود السماء، وشرب البحر، ووزن الفيل للضعيف[٣]، وقتل من علم موته، وعلى الغير تنعقد، خلافاً لــ(الناصر، وعلي خليل).

فصل: [في نية الحالف والمحلف]

للحالف نيته إن احتملها اللفظ: إما حقيقة، كلَحم السمك، والكبد، والكرش، والقنفذ، حيث حلف من اللحم، وإما مجازاً، كالبليد والشجاع في لا لقي الحمار والأسد، وإلا فلا، نحو: لا أكل الخبز ونوى الماء، ولا ضرب زيداً ونوَى لا دخل داره[٤].

وإذا لم يكن نية، أو لغة، حُمِل على عرفه، ثُمَّ بلده حيث نشأ، لا حيث وُلِد فقط، ولا قومه، ثُمَّ عُرف الشرع، كالصلاة، ثُمَّ عرف اللغة، كالدابة لذوات الأربع، لا لما دبَّ، ثُمَّ مجازها، فالرؤوس تتبع اللحم، فلو حلف لا بَرِح في المسجد، فلا اختلاف، ولا شرب الماء؛ لعدم العرف في ماء الورد والكَرْم، والعرف مختلف في اللبن، والخبز:

---

(١) في (ب): اللعنة.

(٢) سقط اللغو من (ب).

(٣) في (أ): ضعيف.

(٤) في (ب): ولا ضربت زيدا ونوى لا دخلت داره.

البر، والشعير، والذرة، والأرز، فيُحمَل كلٌ على عرفه.

وللمحلف نيَّته على حق، وإلا فللحالف، مثل ليقضينه[١] حقه غداً؛ لأنها تصح للمستقبل عند (الهادي)، خلاف (المؤيد بالله)، فأما في الماضي، ففائدته الإثم[٢]، أو إن كانت[٣] بالعتق والطلاق ونحوهما.

ولو قال الحالف /٣٥٥/: إن شاء الله، انعقدت للطاعة فقط، وقال (زيد، وأبو حنيفة، والشافعي): انحلت.

ولا تنعقد يمين المكره بضارٌ من غير إمام وحاكم، كالطلاق، ولو حَنِث مختاراً.

فصل: [في ما تتعلق به اليمين وأحكام كل]

ما تعلق به اليمين أنواع:

الأول: البيع والشراء، فيتناولان السلم، والصرف، والتولية، والفاسد حيث به عادة، لا الباطل فيهما، وشراء النفس[٤]، والمأمُور، والراتب، وكذا الفضولي إذا أُجيز، لمن لا يعتادهما، لا من يعتادهما، فبالنفس[٥] فقط، إلا حيث نية، فتعمل، وفِعل الشراء والبيع للغير، لا النكاح، ولا القسمة، والإقالة، والشفعة.

ولو حلف لا اشترى لحماً، لم يحنث بأكل شيء معه قبل اليمين، ولا بذبح شاة كانت معه، إلاَّ إن نواهما.

ولو حلف ليبيعنَّ[٦] عبده، حنث بالعتق، والوقف، والهِبة، لا بالتدبير، ما لم يمت أيهما، ولا بالكتابة، ما لم يُوْف.

---

(١) في (أ): ليقضه.

(٢) في (ب): للإثم، والمعني أن يمينه تكون غموساً، ولو صرف بالنية إلى غير ما ادعي عليه، فلا حكم لنيته.

(٣) في (ب): كان.

(٤) في (ب): والشراء بنفسه.

(٥) في (ب): فبالنفس.

(٦) في (أ): ليبيع.

الثاني: النكاح وتوابعه، فمن حلف لا تزوج، ولا طلق، ولا أعتق، حَنث بفعل الغير بأمره، ولو عادته [أن] يفعله بنفسه، وبالنكاح الفاسد جهلاً، وكذا لا زوَّج، ولا وهب، ولا حلق، فأما البناء، والهدم، والخياطة، فكالبيع، يختلف بالعادة، ولو حلف ليتزوجنَّ[(١)] سراً، حنث بشاهد ثالث[(٢)]، وليتزوجنَّ على زوجته: بَرَّ بالعقد على الأخرى، ولو دونها وقبل الدخول، ولا تَسَرَّى: حنث بالحجبة مع الوطء، ولو عزَل.

الثالث: التبرعات، فلو حلف لا وهب، أو أقرَض، أو أعار، أو تصدق، حنث بالإيجاب، وإن لم يُقْبل، ولا وهَب: حنِث بالتمليك بغير عوض، لا بالصدَقة[(٣)] والنذر، ولا ضَمِن على زيد بشيء: حنِث إن ضَمِن بوجهه، أو مال.

الرابع: المطعومات، فالإدام: ما يؤكل به الطعام غالباً، كلحم، وبيض، ومرق، وشِوَاء، وعسل، وسمن، وجُبْن، ومصلٍ، لا ملح، وماء.

واللحم: لحم الإبل، والبقر، والغنم، لا الصيد، والطير /٣٥٦/، والسمك، ولا سائر ما في الشاة من كبِد وكرش ومِعَاء، إلا من هي عُرفه، وشحم الظهر من اللحم، والشحم لا يتناول اللحم.

والرؤوس: رؤوس الغنم، وحيث عُرفٌ فالبقر[(٤)] والإبل، لا الطير، إلا بنيته[(٥)].

والخبز: يتناول الفتيت الكبار، لا الصغار، ولا العصيد، والسَويق.

والفاكهة: كل ثمرة جرت العادة بأكلها على سبيل التَنَقُّل في غالب الأحوال دون نادرها، كالعنَب وقت كثرته، وهي ما يؤكل وليس قُوتاً، ولا إداماً، ولا دواء، كالعنَب، والزبيب، والرمان، والخيار، والقثاء، والبطيخ، والمِشْمش، والخوخ، واللُوبيا، والعُنَّاب، والجوز، واللوز، والكُمَّثْرَى، والغُبَيراء - يابساً، ورَطباً[(٦)] - والتمر، والباقِلاَّء

---

(١) في (أ): ليتزوج، وكذلك في اللفظة الآتية.

(٢)

(٣) في (أ): الصدقة.

(٤) في (ب): بالبقر.

(٥) في (ب): بنية.

(٦) راجع إلى كل ما تقدم.

في عرفنا، وقصب السكر، لا هو، ولا الفانيذ[١].

ولو حلف لا أكل هذا اللبن، أو منه، حنث بشيرازه، وإقطه، وجُبنه.

ولا أكل هذا التمر، أو منه، حنث بخله، أو دبسه، لا بها إن قال: لبناً أو تمراً، إلا بالمدرك[٢]، والرُطَب، والزَهو، حيث لا نيَّة، كما لو حلف لا كلَّم هذا الشاب، والمعتَمَّ، وزوج فلانة، فشاخ، ونزَع العمامة، وطلق، لا لو قال شاباً، ومعتماً، ونوَى زوجاً لها في حال الكلام، وكما لو حلف لا لبس هذا الثوب، حنث بسراويل[٣] منه، وبتعممه، وبقطعه[٤] منه، لا بها إن قال: ثوباً، ولا إن افترشه، إلا في لا أستعمله.

ولو حلف من حليب بقرة، حنث بسمنها، ومن طعام اشتراه فلان، حنث بما اشتراه مع غيره، بخلاف ثوباً من نسجه، أو غزله، أو شرائه، ومن الحرام: لم يحنث المضطر بالميتة، ومال الغير، وما ظَنَّه له، ولا تعشى: فوقته من العصر إلى نصف الليل، إلا حيث عرف خلافه، والعشاء ما يُعتاد عشاء، أو ما يقوم قدراً و صفة[٥]، وهذه الرُّمانة فاختلطت بمحصورات، فأكلهن إلا واحدة، لم يحنث.

الخامس: اللباس، فلو حلف أو حلفت لا لَبست حُلّياً، حنث بالدر، واللؤلؤ، والزَبَرْجَد، والياقُوت، وخاتم الذهب /٣٥٧/، وحُلِّي الفضة، لا بخاتمها، ولا بجَزْع[٦]، وقوارير، وحجارة، إلا للبَدو.

ولا لبس هذا الثوب، فباعه، واشترى بثمنه ثوباً، أو غزلاً فنسجه، ولبسه، لم يحنث ما لم ينوِ ذلك.

ولا لبس ثوبه غيره، أو أحد، حنث بلبس السارق، والمأذون، فإن نوى باختياره،

---

(١) هو السكر الخالص المعمول على النار.

(٢) أي حيث حلف من التمر فإنه يحنث بما يسمى تمراً من اليابس والرطب، وبالزهو، وهو الذي لم يطب، إذا كانت يمينه مطلقة.

(٣) في (أ): بسروال.

(٤) في (ب): أو بقطعه.

(٥) في (ب): أو ما يقوم مقامه.

(٦) الجزع: بالفتح، وقد يكسر: الخرز اليماني الصيني، فيه سواد وبياض، تشبه به الأعين، ويتختم به.

حنث بالمأذون، لا السارق[1]، وإن نوى إلا باختياره، فعكسه، وإن[2] نوى لا كان الحِنْث إلا باختياره، لم يحنث بلُبس السارق.

السادس: السكنَى والدخول، فمن حلف لا سكن داراً، حنث بدخوله أو أهله بنيَّة السكنى، فإن كان فيها، لم يبَر حتَّى يُخرج أهله وماله، قال (أبو طالب): فلو مُنِع كرهاً، لم يحنَث، كما لو حلف لا دخلها فحُمِل أو أركِب كَرْهاً.

ومن حلف لا دخل داراً، حنِث بتسلُّقها، والوقوف على سطحها.

ولا دخَل هذه الدار، فدخلها عرصة، لم يحنَث، كما لو قال: داراً، أو هذا البيت، أو صارت بُستَاناً، أو حماماً، أو مسجداً، أو نقل من آلاتها وترابها فوقَف عليه، أو خربت ثُمَّ عُمرت بآلاتها.

ولا سَاكَن زيداً في هذه الدار، فميَّزاها بحائط وبابين، حنث إن نوَى لا جَمَعْتَنَا، لا لا اختلطنا[3]، أو لا نيَّة.

ولو أرادت الخروج من الدار، فحلف زوجها لا خرجت، فوقفت، ثُمَّ خرجت بعد ساعة، حنث إن عادته أنها لا تخرج، وإذا عادتها الخروج، لم يحنَث، إلا إذا المقصود امرءاً بعينه، كمن حلَف لا خرج ضيفه، بَر بأكلهم الطعام المعتاد، قال (المنصور بالله): ولم يحنث بمزاح بعضهم، إلا لعُرف، أو قَصْد.

ولا سكن مع أهله هذه الدار، حنث بالنّوم والمبيت المتوالي من مثل هذا، فيختلف بالحاضر والنائي، لا إن أكل، وشَرِب، وجامع، وفعَل فعْل الزائر، ليلاً أو نهاراً.

ولا سكن دار فلان هذه، ولا دخلها، ففعل بعد مصيرها لغيره، لم يحنث به، وفي (الوافي) يحنَث بالسكنى، وكذا في الطعام والثوب، ما لم يقصد لعينها /٣٥٨/.

ولا دخل داراً اشتراها زيد، حنِث بما اشتراه لنفسه، أو لغيره، أو بما اشتري له، إلا حيث نيَّة[4]، ولا في النكاح.

---

(١) في (ب): بالسارق.

(٢) في (ب): فإن.

(٣) في (ب): لا جمعتهما، لا لا اختلطا.

(٤) في (أ): نيته.

ولا دخل على زيد، فدخل المسجد، أو السوق، أو بيت الحالف فوافقه[١]، لم يحنث، إلا أن يقصده بالدخول ويوافقه، وإن دخل بيت زيد وهما سواء، أو الحالف أعلى، حنث، ولو لم يُوافقه، وإن كان أدنى، لم يحنث، إلا بالقصد والموافقة، كدخول السَّقاء بيت الأمير.

السابع: المفارقة، فمن حلف لا فارق غريمه حتَّى يستوفي منه حقه، فقام هو، حنث، وكذا إن[٢] فرَّ الغريم، إن نوى أن يُراصده ففرط، وإلا فلا، إلا عند (المؤيد بالله)، ويبر بالعَرْض، والحوالة، والإبراء، وكذا بالرهن والضمين إن نواهما، وبالمزَبَّق، والستُّوق، والزيوف[٣]، لا بالحديد والرصاص، فلو[٤] حلف ليقضيَّنه هذا اليوم، ففرَّ من له الدين آخر اليوم، لم يحنَث عند (أبي طالب)، وأيضاً جاء وَقْت البر وهو لا يمكنه، بر ولا حنث[٥]، والقاضي أيضاً يقوم مقامه.

ولَيَأتينَّه وقت العشاء، برَّ إلى دون ثلث الليل، إلا حيث يختلف العرف، فإلى الفجر

وليأتينَّه رأس الشهر، أو السنة: من غروب شمس أول ليلة منه إلى فجرها، وفي رجب وإلى شعبان: بمجيئه قبل غروب شمس أول ليلة من شعبان[٦]، وفي وقت الظهر: بمجيئه قبل ما يسع خمس ركعات قبل الغروب، والأقيس إلى المثلين[٧].

الثامن: الكلام، فمن حلف لا تكلم، حنث بقراءة الكتُب، والشِّعر، والشيَم، لا بقراءة، وصلاة، وتهليل، وتكبير، وتسبيح، ولو خارج الصلاة ولا بإشارة، وكتابة، ورسالة، ولا بتفهم معنى كتاب زيد بالقلب والعين وقد حلف لا قرأ كتابه، إلا لعرف، أو قصد الدريَّة بما فيه، ولا إن كلم زيداً ولم يسمع -لبعد، أو صمم- وقد

(١) في (أ): ووافقه.
(٢) في (ب): إذا.
(٣) سقط والزيوف من (أ).
(٤) في (ب): ولو.
(٥) في (ب): حنث ولا بر.
(٦) لو قال آخر يوم من رجب، كان أحسن.
(٧) سقط من (أ): والأقيس إلى المثلين.

حلف لا كلمه، ويحنث بالسلام[١] عليه، أو على قوم هو فيهم ولم يستثنه بالنيَّة، ولا إن مات زيد وقد قال: إلا بأذنه، كما لو حلّفه قادر لا خرج إلا بإذنه، أو ليرفعن إليه /٣٥٩/ الدَّاعر[٢]، فعُزِل، انحلت[٣]، فلو خرج في حال عزله، انحلت، ولو عاد، إلا أن يعود قبل الخروج.

ولو حلف لا صلى، أو لا صام، أو لا حج، حنث بالتكبير[٤]، وطلوع الفجر ممسكاً بالنية، والإحرام، أو بالخروج من داره للحج حيث عرف، فإن قال: صلاة، فبالتسليم على ركعتين، ولَيُصلينَّ، ولَيصومنّ، ويحجَّنَّ، فبالتسليم على ركعتين، وغروب الشمس، والوقوف.

ويصح أن يخص بالنية ما لفظ بعمومه نحو: لا أكل الطعام، ولا كلم الناس عمره، ونوى إلاَّ البر، وزيداً، وإلاَّ يوم الجمعة، وكذا لو لم يلفظ بعموم المفعول، خلاف (المؤيد بالله، وأبي حنيفة، وقول للشافعي) نحو: لا كلمت زيداً، ولا أكلتُ، فأجناس الكلام.

ومدة الزمان غير ملفوظ بعمومهما، فيصح أن يخص منهما بالنية، فينوي شهراً، وبما[٥] يكره، والمأكول غير ملفوظ بعمومه، فيخص منه بالنيَّة، وإن قال: لا كلمت زيداً شهراً، فأجناس الكلام غير ملفوظ بعمومها، وكذا إن ضرَبْتن فلاناً[٦]، الاجتماع والافتراق غير ملفوظ بعمومهما، فيصح تخصيصه بالنية ديناً، لا شرعاً، ولا في ما هو منصوص، نحو: لا كلمته ثلاثين يوماً، إلا باللفظ في الكل.

ولو حلف ليَقتلن زيداً، وليشربن الماء الذي في هذا الكوز، وهو ميت، ومهراق، في هذا[٧] الحال، فلَغو، ومع علمه غموس، فإن كان حياً، والماء فيه، ولم يؤقت،

---

(١) في (ب): بالتسليم.
(٢) الداعر والذاعر لغتان.
(٣) صوب في الهامش على لم يحنث.
(٤) في (ب): التكبيرة.
(٥) في (ب): أو بما.
(٦) في (ب): زيداً.
(٧) سقط هذا من (ب).

حَنِث بموته، وإهراقه، بعد مضي وقت يمكنه فيه الفعل، وإن كان مؤقتاً، فبمضي آخر الوقت والحنث والبر ممكن، ولو[١] جاء والماء مهراق، وزيد ميت، فلا حنث، كما لو حلف ليُوفينّه إلى ذلك الوقت، فجاء وقد مات الطالب، أو المطلوب، أو غاب فتعذر الوصول إليه لذلك الوقت، أو قضاه، أو سلمه إليه، أو إلى وكيله، أو أبرأه، أو وهبه قبله، أو فات الرغيف، أو أكله، أو مات العبد /٣٦٠/ قبل غروب شمس غد، وقد حلف ليأكلنّه وليضربنّه غداً، كما لو حلف بنذر الدين إن لم يقبضه منه غداً، فنذَر به عليه، أو على غيره اليوم.

ولو حلف لا ركب دابّة زيد، أو دابّة عبده، حنث بدابة عبده، ولو قال: إن شاء الله، انحلت اليمين إن كان مباحاً، أو معصية، لا قربة، كالصلاة.

ولو حلف لا ضربه، حنث بخَنْقه، أو عضه، إن نواهما، أو الإيلام، أو تعورف، وليضربنَّه عشرة أسواط، فضربه بها واحدة، بر إن وقعت كلها، ولا وصل السوق، أو لا مشى إليه، لم يحنث إلا بوصوله، بخلاف الخروج والذهاب، فبالخروج بقصده.

فصل: [في الحنث بواحد من جملة المحلوف منه]

بعض المحلوف منه يكفي عن كله للحنث -من محصور، أو لا- نحو: لا لبس ثيابه، أو لا وطئ جواريه، أو لا لبست الخلخالين، أو لا كلم الناس، أو لا شرب الماء، أو اللبن، أو لا تزوَّج النساء، فيحنث بثوب، وجارية، وخَلخَال، ورجُل، وجُرعة[٢]، وزوجة، ما لم ينو الجمع، لا[٣] في ما لا يسمى كله ببعضه، كالرغيف، والرمانة، ولا إن ذكر عدداً، كعشرة ثياب، ولا في الإثبات، نحو: لألْبَسنَّ ثيابي، ولا في المحلوف عليه، نحو: إن دخلتنَّ الدار، أو لا خرجتم، ولا إن جمع بالواو، نحو: لا كلمت[٤] زيداً وعمراً، إلا بالكل.

---

(١) في (ب): فلو.

(٢) في (ب): غرفة.

(٣) في (ب): إلا.

(٤) في (ب): كلا كلمت.

فصل: في تكرير اليمين

تكرير القسم -كوالله والله لا فعلت- كفارته واحدة، وكذا لو كرر اليمين، نحو: والله لا أكلت، وكرره، ولو في مجالس، ولو قال: والله لا كلمت زيداً وعمراً، حنث بالجمع، كفي ولا عمراً عند (أبي العباس)، وقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): يكفي واحد، وتنحل، وفي قولٍ لـ(المؤيد بالله): لا تنحل، ولو قال: أو عمراً، فبأحدهما وتنحل.

ولو كرر القسم على جزاءات مختلفة، تكررت الكفارة، ولو قال: والله لا كلمتك يوما، والله لا كلمتك يومين، والله لا كلمتك ثلاثة أيام، فيمين على ثلاثة أيام بلياليها، ما لم يستثنها بالنية[1]، فاليوم /٣٦١/ الأول كرر القسم عليه ثلاثاً، والثاني اثنتين، والثالث واحدة، فإن نوى ستة، فستة وتغايرت، فلليوم الأول واحدة، ولا تنحل، وللثاني[2] وللثالث واحدة، ثُمَّ للباقية واحدة.

ولا يحنث باليمين الثانية، ولو مخاطباً، خلافاً لـ(الأستاذ)، قال: كما قالوا إن[3] حلفتُ بطلاقك فأنت طالق، إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، يحنث في الأولى.

* * *

(١) سقط بالنية من (ب).

(٢) في (ب): ثم للثاني.

(٣) في (ب): للأستاذ كما لو قال إن.

باب اليمين المركبة من شرط وجزاء

هي تنقسم:

فمنها يمين محضة، وهي: ما ضمَّنها منع نفسه، أو حثها، أو براءها، أو تصديقها، ولو تقدم الجزاء، مثل: أنت طالق إن ابتدأتك بكلام، فقالت: جاريتي حرة إن ابتدأتك بكلام، فانحلت يمينه، ثُمَّ لو قال: لا جُزيتِ خيراً، انحلت يمينها، إلا ألاّ يكونا متخاطبين، فقد عقدا.

وما لم يعلقه بنفسه، فيمين، خلافاً لـ(الشافعي)، إن قدم الشرط، نحو: إن دخلت، أو حضت، أو قمت، فأنت طالق، فلو قال: إن حلفت بطلاقك، فعبدي حر، ثُمَّ قال: إذا جاء رأس الشهر، فأنت طالق، عتق.

ومنها تمليك، وهو ما عَرِي عن ذلك، ولكنه موقوف على رضاها، نحو: أنتِ طالق إن شئتِ، أو إذا.

ومنها صفة، نحو: أنت طالق إذا حضتِ، أو مرضتِ، أو جاء زيد، فلا يحتاج قبولاً، ويبطل بالموت قبل وجود الصفة، ولا يحنث به من حلف لا حلف بطلاق امرأته، وتوافقها اليمين في الحكمين الأولين، إلا في أنه يحنَث، قال (علي خليل): لو قال: أنت طالق إن دخلتِ، فليس بيمين؛ لأنه على الغير.

ومنها عقد وتمليك، وهو أن يكون موقوفاً على اختيارها بمال، نحو: على ألف، أو لا بمال، نحو: إن شئت، فيحتاج القبول أو المشيئة في مجلس العقد، أو مجلس بلوغ الخبر إليها، فتطلق، ثُمَّ تكون غريماً في العوض /٣٦٢/، ولا يحنَث بمثله من حلف لا حلف بالطلاق، ولا يبطل بالموت، بخلاف اليمين والصفة، فلو قال: على أن تدخلي، فقبلت، وقع حالاً.

وينقسم العقد إلى محض، نحو: على ألف، وإلى ما يتضمن معنى اليمين، نحو: إذا أعطيتني، أو أبرأتني، أو ردَدتِ كذا.

ولا يصح رجوع الزوج قبل قبولها في عقده، ولا شرطه، ولا هي في شرطها البراء

بالطلاق، بل في عقدها، فلو قال: إن حلفت بطلاقك، فأنت طالق، طلقت بإعادته ثانياً، وثانيةً بإعادته بعد الرجعة ثالثاً، وثالثة بعد الرجعة بإعادته رابعاً، كفي إذا حلفتُ بطلاقك يا زينب، فعمرة طالق، ثُمَّ قال: إذا طلقَتْ عمرة، فأنت طالق، طلقتا، كما لو أبدَل إذا طلقت بإذا دخَل زيد الدار، فإن قال: إذا طلَّقت زينَب، فعمرة طالق، ثُمَّ قال: إذا طلَّقْتُ عمرة، فزينب طالق، فطلاق كل واحدة في المستقبل شرط في طلاق الأخرى، فإن بدَأ فطلَّق زينب، طلقَت بالتَّنْجيز، وعمرة بالشرط، ثُمَّ إذا طلَّق عمرة، طلقت أخرى بالتنجيز، وزينب بالشرط، فإن قال في الابتداء: إذا طلقت زينب، فعمرة طالق، وإذا طلقت عمرة، فزينب طالق، فطلاق كل واحدة شرط في طلاق الأخرى، فإذا طلَّق زينب، طلقت بالتنْجيز، وعمرة بالشرط، ثُمَّ طلقت أيضاً زينب بالشرط، وهو طلاق عمرة، وكذا عكسه.

ولو قال: إن لم أطلقك، فأنت طالق، وكرره أربعاً[1]، وجعلناها[2] للفور، وسكت بعد كل يمين سكتة تَسع الطلاق، طلُقَت ثلاثاً، فإن تابع، برَّ في الأولى والثانية، وحنث في الثالثة، ولو قال: كلما، فبمضي ثلاثة أوقات تسع، طلقت ثلاثاً.

ولو قال: كلما طلقتك، فأنت طالق، فطلقها، تبعتها ثانية، لا ثالثة، إلا أن يقول: كلما طلَقت، ولو كانتا اثنتين /٣٦٣/ إحداهما موطوءة فقال: إذا حلفت بطلاقكما، فأنتما طالقان، ثُمَّ أعاد، طلقتا، هذه رجعية، وهذه بائنة، فإن أعاد ثالثة، فلا شيء؛ لأن البائن لا يصح الحلف بطلاقها.

ولو قال لإحدى أربع: كلما حلفت بطلاقك، فصواحبك طوالق، ثُمَّ للثانية كذلك، ثُمَّ للثالثة كذلك، طلقت الأولى واحدة، والثانية اثنتين، وتثلَّث للآخرتين، ولو أبدل كلما بإن، فللأوليان واحدة واحدة، وللأخريان اثنتان اثنتان، فلكُلٍ اثنتان، إلاَّ الأولتين، فواحدة واحدة.

وفي: إن حلفتُ بطلاقك، فعبدي حر، ثُمَّ لعبده: إن حلفت بعتقك، فامرأتي طالق، عتق.

---

(١) صوب على ثلاثا.

(٢) وهي لفظة إن لم.

والمركبة: تشتمل على شرط، وحرفه، وجزاء، فالشرط في هذه المسألة الطلاق، وحرفه إن، والجزاء هو المحلوف به الذي يأتي بعد الفاء، وهو العتق، فلو قال: أنت حرٌّ إن حلفتُ بطلاقها، ثُمَّ قال: أنت طالق إن شئتِ، لم يعتق، إلاَّ إن قمتُ أنا، لا إن حضتِ، ولو حلف لا طلقها، لم يحنَث بوقوع ما قد تقدم إيقاعه، بل بتأخرهما، أو بتأخر النافذ.

ولا لغو في المركبة، فلو حلف ما في منـــزله طعام، طلقت بأقل ما يُطحن، ولو قال: أنت حر إن لم أبعك، حنِث عند الموت، بلا بيع، من الثلث، وله نيته، كالإثبات.

والدخول والخروج يُفيدان الابتداء، لا الاستمرار، كالأكل والشرب، غير ما في الفم، إلا في القيام، والقعود، والركوب، واللبس، والسكون، إلاَّ بينما ينقل متاعه.

ولو قال: إن خرجَتِ إلا بإذني، فأذِن ولم تعلم، انحلت، خلاف (أبي حنيفة، والكافي).

ولو قال مشتري أمة: هي حرة إن كانَ اشتراها إلا بمائة، وقال البائع: هي حرة إن كان باعها إلا بألف، فبيَّن البائع، عتقت، وإلا حلف المشتري على الثمن، وبيِّنة البائع أولى من بينته.

* * *

باب الكفارات

كفارة الحر: الإطعام، والكسوة، والعتق /٣٦٤/، كلها تجب مُخيّراً، لا تتعيَّن كقول (أكثر أصحاب أبي حنيفة والشافعي)، فلو حلف مؤسر ما عليه عتق، حنِث عندنا، ويجوز أن يختار غير ما اختار، كالديَّة بعد خِيرة القصاص، لا عكسه.

ويجوز عتق فاسق، وصغير أحد أبويه مسلم، أو هما في دارهم، وأعْرَج، وأشل، وأعمى، وأخرس، ومجنون، ومن زِنى، ومُدبَّر، ومكاتب رَضي، وعبد لغيره قال له: اعتقْهُ عن كفارتي، أو قال: أُعْتِقُهُ عن كفارتك بعوض ؟ فيكون قرضاً، أو لا بعوض ؟ فهِبَة[1]، وله الولاء، وكذا الكسوة، والإطعام.

لا إن أعْتَق عبد غيره وأجاز، ويصح أن يُعتِق عبداً للغير فيه شرْك، ويضْمَن المعتِق، فإن كان معسراً، لم يصح إلا بعد الأذن، ولا أم الولد، ولا مكاتباً كَرِه، ولو لم يؤدِ شيئاً، ولا نصف عبد باقيه وقف، ولا طعم خمسة وكسوة خمسة، إلا أن ينوي أحدهما قيمة لتمام الثاني.

والكسوة: أن يكسو عشرة مساكين أهلاً لزكاته، سابغة، تَعُم البَدَن أو أكثره، إلى الجديد أقرب، قميص أو ثوب، ولو حريراً ورقيقاً، لا عمامَة، ولا سراويل، ولا يشرط لبسه، فلو كسا عشرة ثوباً يتخلل ملكه بين كل اثنين، جاز، وكذا الطعام في راوية (الحاكم[2]) عن (الهادي)، فلا يبطل بتمليكه غيره، ويكره، كموته قبل أكله، خلاف رواية (عليٍّ خليل).

والإطعام: هو إطعامُهم بأُدمٍ، غدائين، أو عشائين، أو غداء وعشاء، أو عشاء وسحوراً، متواليين أو مفترقين، مجتمعِين أو مفترقين، وفي منـــزِله أولى.

---

(١) في (ب): فيكون هبة.

(٢) هو العلامة الكبير المحسن بن محمد بن كرامة الجشمي البيهقي - وجشم بلدة من خراسان - من مشاهير المتكلمين، له مصنفات في شتى الفنون، منها العيون وشرحه، جلاء الأبصار، والسفينة، وأشهرها التهذيب، كتاب في التفسير تميز بالترتيب الأنيق، ولد في رمضان سنة ٤١٤هـ، وقتل في رجب سنة ٤٩٤هـ بمكة المكرمة.

أو تمليك كل واحد منهم بلا أدم صاعاً من الحب المعتاد أُكله، ونصفه من بر، أو دقيقه، أو يغديهم والعشاء تمليك، أو يملك خمسة ويطعم خمسة، فلو فاتوا بعد الغداء، أو ماتوا، استأنف.

ويجوز إطعام مراهقين يأكلون الوسَط، وأطفالاً أعْطَى وليهم شبع القوي يُفَرِّقُهُ عليهم.

ولا تجزئ في أقل من /٣٦٥/ عشرة، ولو لم يجد غيرهم، وأجازه (المؤيد بالله، وأبو حنيفة) في عشرة أيام، و(المنصور بالله) دفعة، فأما كفارات، فيجوز ترديدها في عشرة لم يجد غيرهم، ويكره إن وجد، وقال (أبو العباس): لا يجوز، فإن اختلف السبب، أو المكفَّر به، فلا كُره، وأجاز (القاسم) -وصححه (المؤيد بالله، وأبو طالب) لـ(يحيى)- قيمة الطعام والكسوة، لكن المنصوص عليه لا يخرج دون قدره قيمة لغيره، كنصف تمراً عن صاع ذرة، أو نصف تمرٍ جيد عن صاع رديء، لكن نصف أرز عن صاع شعير ونصف صاع ذرة عن صاع شعير قيمتهما سواء، ونوى، وإطعام خمسة وكسوة خمسة أحدهما قيمة لتمام الثاني، وعشرة بر ليمينين إلى عشرة بلا تمييز، كعشر كفارات إلى عشرة بالقفزان.

ومن عليه كفارتان فصاعداً ومعه طعام لواحدة، بدأ به، ثم صام، لا عكسه.

وهي من الجميع -كالزكاة- إذا حنث صحيحاً، لا مريضاً، وقال (أبو طالب): من الثلث.

ولا تصح قبل الحنث، خلاف (الشافعي، ومالك)، كبالصوم، وحيث الحنث معصية

و الصوم كفارة الفقير: من لا يملك -مع الدار وأثاثها والخادم والكسوة- قوت عشرة أيام، له، ولزوجته، والخادم، وأولاده الصغار، وأبويه العاجزين، فإن ملكها، فلا يصوم حتَّى ينقص.

وكفارة من بَعُد عنه ماله قدر ما يفرغ من الصوم قبل وصوله: ثلاثة أيام متوالية، كالعبد، فلا يصح لو أعتق عنه سيده، أو أطعم، فإن أيسر قبل [أن] يفرغ من صومه، استأنف، لا بعده، كالعبد عتق.

وصوم كفارة القتل شهران ولاءً.

كتاب النذر

[فصل: في شروط النذر]

شروطه أربعة:

الأول: كون الناذر بالغاً، عاقلاً، مختاراً، حال اللفظ -ولا عبرة بحال الحنث- مسلماً إلى الحنث -ولو عبداً- بمال، أو صوم، فيكونان بذمّته أو يُؤذَن له بالصوم لا بالمال.

الثاني: ألاّ يكون المنذور عليه معصية، كبِيَعَة، فيصح /٣٦٦/ للولد، والهاشمي، والغني، والعبد، وفي الذمي نظر.

الثالث: كون المنذور قُربة جنسها واجب، كصدقة، وصوم، وصلاة، وتهليل، وتكبير، وقراءة، وأذان، وسجود، وطواف، وجهاد، وصلاة على النبي وعلى آله، وبناء مسجد، وسقاية، ووضوء، وغسل نفسه، أو ميت، وكفنه، ومشي إلى الحرم، أو المسجد الحرام، أو مكة، أو الكعبة، أو الصفا، أو المروة[1]، وعمارة طريق عام، لا ما لا يجب جنسه، إلا على قول (الوافي، والزيادات)، كزيارة نبي ميت، أو غيره[2]، وعيادة مريض، ومشي إلى المصطفى، أو إلى مسجد الكوفة، أو إلى المسجد الأقصى، وقبور الأنبياء، وتزيين مسجد، أو تسريجه، وزيارة عالم، وتسبيح، ومشي إلى بيت الله ونوى غير الكعبة، ولا بمحظور، كشرب مسكر، وبكلامٍ، وقتلٍ، وضربٍ، وغسلٍ ومسٍّ، محرمات، وعليه تركه وكفارة، كفي نذر ألف حجة، وسقطت بفعله، وأثم، ولو ميتاً في المس والغسل، كما تجب لو نذر لا فعل المحرم، نحو: لا قتل، ففَعل، ولا بمباح ثبوتاً، كأكل، وشرب، ودخول سوق، ونوم، وكلام ووُضوء مباحَين، ولا كفارة، إلا في الامتناع منه ففَعله، نحو: لا كلم أحداً في اعتكافه، ويلزم الوفاء بما يجب متى أمكن، فإن لم يفِ، فكفارة، نحو: ليغسل ميتاً، أو ليكفنه[3]، أو ليدفع زكاة عامهِ

---

(١) في (ب): بالواو في الجميع.

(٢) في (ب): ميتٍ نبي أو غيره.

(٣) في (ب): يكفنه.

إلى زيد، أو يصلي الظهر في أول وقته، ففات ذلك.

الرابع: اللفظ، وهو ينقسم إلى: صريح، وكناية.

فالصريح: أوجبت، وفرضت، وألزمت، ونذرت، وعليَّ نذر، ولله عليَّ كذا، أو عليَّ كذا، أو جعلت على نفسي، أو جعلت هذا للفقراء، أو عليَّ أن أجعله لهم، وتصدَّقتُ عُرفاً، ونعَم في جواب إن حصل كذا، أو رجعتَ عن التوبة فمالك صدقة، ولا يحتاج إلى[1] نيَّة مع قصد اللفظ، خلافاً لــ(الناصر، والمتكلمين)، ولا قبولاً من المعين،خلاف (المؤيد بالله)، ولا ذكر الله، خلاف (زيد، وقول لأبي طالب)، ولا / ٣٦٧/ الحرية، ولا تكفي النية، ولا مع الإشارة.

والكناية: الكتابة، وما عَري عن حرف الشرط، نحو: لو، وعند، ووقت، وحين يكون كذا أتصدق بكذا، أو أصوم كذا.

فإن جاء بحرف الشرط متأخراً عن الجزاء، نحو: أتصدق، أو أحج، إن حصل كذا، فكناية، فإن تقدم، ووليَهُ ماض صريح، كتصدقت، ونذرت، فصريح، وكذا مستقبل في قول لــ(المؤيد بالله)، كأتصدق، أو أنذر، فأما ينبغي أن يُتَصدق بمالي، فوصية، وعاهدتُ الله –أو عهدت فقط– أن أصوم ما عشت، يمين، كعليَّ عهداً لله.

وتجب كفارة يمين في من نذر ولم يسم شيئاً، وبما لا يطيق، وفيمن نسي، وبمحرَّم، وبمتعذر، وقربة لا يجب جنسها، ولو قال: علي يمين، فلغو، إلا أن يريد عليه ما يلزم فيها.

ولو قال: عليَّ ثلاثون نذراً، لزمه ثلاثون كفارة، فإن قال: إن فعلتُ، ففعل، فكفارة

وينقسم النذر:

إلى مطلق، كعلي صوم، أو أن أفعل، أو لا أفعل.

وإلى مقيد، والمقيد إلى: تام، عند حصول شرطه، نحو: إن حصل كذا، فهذا صدقة، أو نذر، وإلى مفتقر إلى التصدق، نحو: فعليَّ أن أتصدق، فقبل حصول الشرط باق على ملكه، ففوائده له، ويتصرف بما شاء، وبعد حصول الشرط في التام، خرج عن ملكه، وفوائده، وقبل التصدق في المفتقر على ملكه، فلو فوَّته، فكفارة، ولا يجوز

---

(١) سقط إلى من (ب).

تعويض المعيَّن، وعند (المؤيد بالله) لا يخرج في المشروط بعد الشرط، ولا في المطلق إلا بالإخراج[١]، وفوائده[٢] قبله له، وله تعويضه، إلا ما لآدمي مُعيَّن، ويتكرر في لأصومنَّ كلما صام -أو أحج كلما حج، أو أتصدق كلما تصدق- زيد، بتكرره[٣] من زيد، يوم بيوم، وحجة بحجة، والصدقة ما شاء، إلا أن يريد مثله[٤]، وما فات، قضاه، كما في المشروط إن لم أسافر مع فلان كلما /٣٦٨/ سافر، فلله عليَّ لكل سفرة تَرَكْتُها حجة، فمتى ترك، قضاه، ولا تَنحل بترك سفرةٍ، إلا في قوله: إن سافرت كلما سافر، فلكل سفرة حجة، فتنحل بترك سفرة، ويجب الحج بملازمته كل سفراته إلى موت الأول منهما، فإن مات قبل، أوصَى، كفي كلما لزمني صوم، فلله عليَّ صوم يوم بعده، ثُمَّ نذر يوماً، أو دخل عليه رمضان، أو صام كفارة، إلى موته[٥]، ولو قال: كلما صرت صائماً، لزمه الصوم متى صام، ولو نفلاً، حتَّى يموت، فإن قال: إن لم أسافر مع فلان كلما سافر، فعليَّ الحج، لزمه الحج بترك سفرة، فإن قال: إن سافرت معه كل سفراته، لزمه[٦] حجة بعد موت الأول منهما، وتنحل بترك سفرة، فإن سافر سِراً، حنث، إلا عند (أبي طالب)، كالضمان، والإفطار، لا العقود.

فصل: [في النذر المطلق والمشروط]

إذا نذر بماله مطلقاً، أو بشرطٍ يُستجلب به نفعاً، أو يُستدفع به ضرراً، لزم ثلث ماله، وأحد قولي (الهادي، والقاسم، والمؤيد بالله) الجميع، ولا تجزئ كفارة، وكذا في ما خرج مخرج اليمين إذا كان[٧] جزاؤه قُربة، كمسجد معين، أو آدمي، أو

---

(١) يعني أنه لا يخرج المنذور به عن ملك الناذر إلا بالإخراج، لا لآدمي معين، فقد ملكه بالقبول.

(٢) في (ب): ففوائده.

(٣) في (ب): بتكريره.

(٤) في الهامش: يريد، ويزيد.

(٥) يعني أنه ينعقد نذره بالصيام إلى موته، وذلك أنه متى لزمه صوم يوم بنذر أو كفارة، لزمه صوم اليوم الذي يليه، وبلزوم الثاني يلزم الثالث، ثم كذلك حتى يوم موته.

(٦) في (ب): لزم.

(٧) في (ب): ولو كان.

غيرهما، (عند القاسم، وأحمد بن يحيى، وأبي حنيفة، وأحد قولي المؤيد بالله، وزيد، والمنصور بالله)[١]، وقال (الباقر، والصادق، والناصر، والمنصور بالله، والمهدي، والشافعي، وأحد قولي زيد): إن شاء، وفى به، وإن شاء، كفر كفارة يمين، ومثله عن (الهادي).

ولو قال: إن لم أدخل، فما أرثه من فلان صدقة، فحنث بعد أن ورث، أخرجه إن ساوى الثلث؛ لأن النذر يصح بما لا يملك إن علقه بالملك، وخرج مخرج الشرط، أو ملك أصله، كتصدقت بما تغله أرضي؛ (لأن السبَب قد وُجد، وهو ملك الأرض)[٢]، كما إذا شرطوا حريَّة أولاد الأمة المزوجَّة، أو إن فعلت كذا، فما أكسبه[٣] صدقة، وساوى الثلث، فلا نذر يفوقه[٤] مطلقاً، ولا مشروطاً في المرض، ولا في الصحَّة.

والكسب: كل ما حصل بقوله، أو فعله، لا فوائد ملكه الأصلية، كالنتاج، والفرعية، ولا ما لا يحتاج قبولاً، كنذر[٥] /٣٦٩/، وإرث، وإقرار، ووصية، ونذر، وجنايَة، ووقف.

ويصح النذر بالدين على الفقراء، لا البراءة بعده، إلا عند (المؤيد بالله)، ويغرم لهم.

ويتعلق النذر بالأقل من وقت النذر إلى الحنث، فإن عدم بالكلية، بطل، ولو بالحيلة، ولو عاد إلى ملكه قبل الحنث، ولا تدخل الفوائد[٦] المنفصلة والمتصلة قبل الحنث، كما عند (المؤيد بالله) قبل الإخراج، كالولد، والصوف، والثمرة.

والنذر على المسجد يتناول معتاد صلاته، ثُمَّ المشهور، ثُمَّ حيث شاء، كالوقف، ويُصرف في العمارة.

---

(١) سقط ما بين القوسين من (ب).

(٢) ما بين القوسين ساقط من (ب).

(٣) في (ب): اكتسبه.

(٤) أي الثلث.

(٥) سقط كنذر من (أ).

(٦) في (ب): الزوائد.

والمنذور في المطلق، وبعد الشرط، يُضمَن ضمان الوديعة، بأن قصر في الحفظ، أو جنى، أو تراخى بعد إمكان الإخراج، وإلا فلا، كالزكاة قبل إمكان الأداء بعد الحول.

ولا يصرفه في من عليه نفقته، ولو فقيراً، كالزكاة، ولا عند (المؤيد بالله) في علوي، ولا في الولد، ويصح في الذمَّة، كأحد درهمين، والتصرف فيه قبل قبضه، كالوصية.

ولو عين مكاناً للصلاة والصوم، لم يتعين، ولو الثلاثة المساجد، ولا للصدقة، ولو مكة، خلافاً لـــ(القاضي) فيها، قال (أبو مضر): أو قصد أهله، وإن عين زماناً للصلاة والصوم، تعين، لا للصدقة، فله التقديم، قال (أبو مضر): إلا ما زاد فضله.

ولو قال: جعلت هذه[1] للفقراء عن عشري، لزم.

وما جعله للفقراء، و لم يوصِ، توَلاَّه ورثته، فإن لم، قام به منصوب، ولا يخرجون القيمة، كالأب، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله).

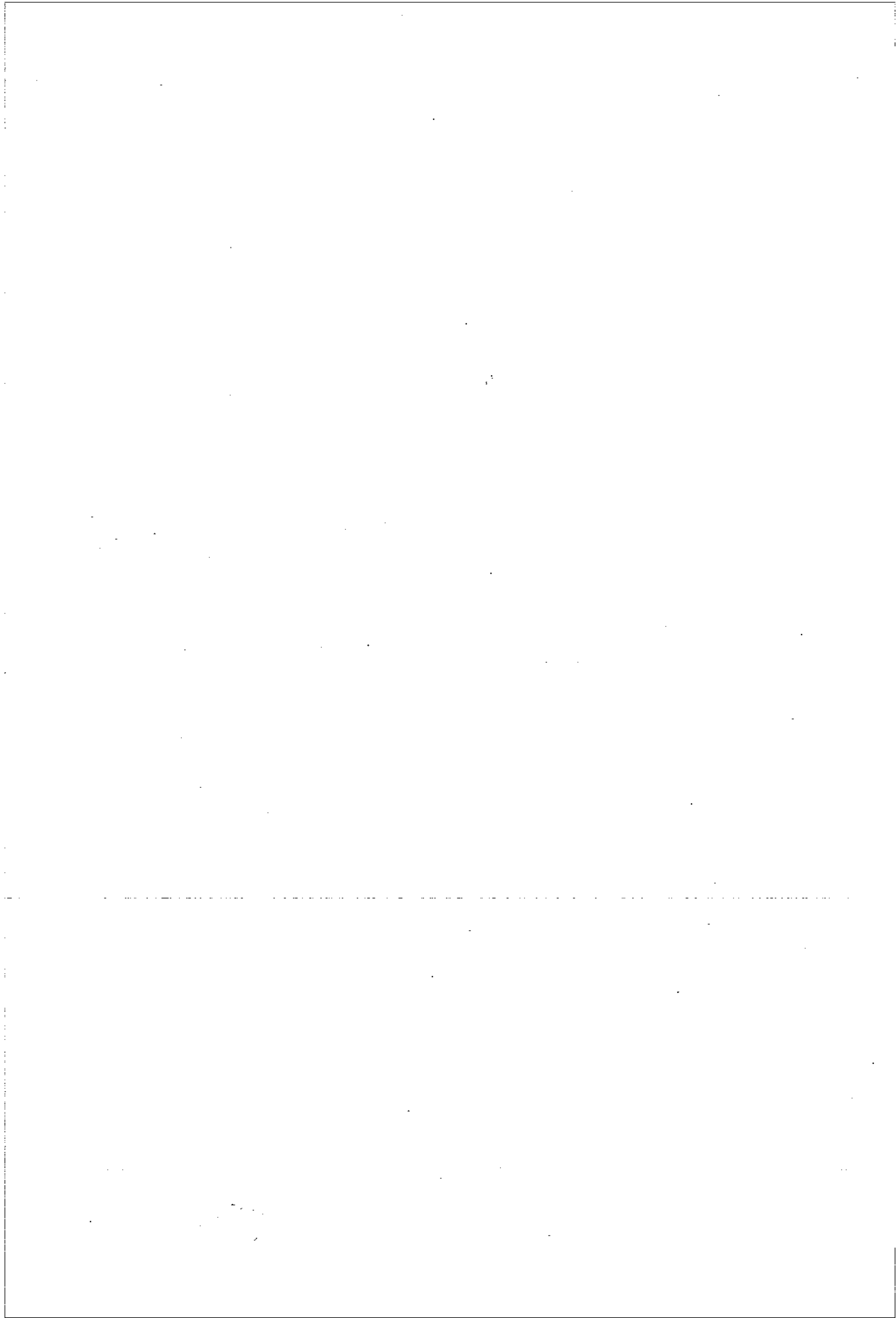
وإذا اتفَق شرْطا نَذْرَين بصوم يوم بعينه، أو درهم بعينه، كفى، فإن تقدم أحدهما، فلا شيء للآخر، إلا إن نذر في الذمَّة.



(١) في (ب): هذا.



كتاب الضالة واللقطة



[فصل: في من له أخذ الضالة واللقطة]

إنما يأخذهما الحر، أو بعضه، أو مكاتب المميز، من موضع ذهاب جهله المالك، ونوى الأخذ للمالك، فلو غفَل عن النية، أو نوى لنفسه إن لم يجد /٣٧٠/ المالك، أو كان صغيراً لم يعزم على الرد، أو ذاهب عقل، ضمن، كما لو أخذ من موضع يأمن فيه عليه السبع، والآدمي، أو يعود[1] له المالك، أو علم به، والعبد كالحر عند (الأزرقي)، وضمَّن (الوافي) سيده ما لقط إن علم فتركها، فأتلفها العبد، فيسلم رقبته، أو يفديه، مأذوناً أم[2] لا، فإن أتلفها قبل [أن] يعلم السيد، ففي ذمته، وكذا أم الولد، والمدبر.

وما يُخشَى فوته، فأخذه أولى، ولا ضمان إن ترك، وما لا يخشى، تركَه، وإلا ضمن.

ويتخذ الإمام مربداً للضوال يصيرها إليه من وجدها إن شاء، وتعلف من بيت المال.

ويجوز أخذ شجرٍ حمله السيل، ولا يَعْلم أنه ملك، أو مباح وجوَّز الأمرين، أو الموضع مباح واحتملَ الملك، والأولى الترك، وأن يتصدق إن أخذ، ويجب التصدق إن عُلما.

فصل: [في أحكام الضالة واللقطة]

هي أمانة كالوديعة - أشهد عند الأخذ، أو هو ثقة، أم لا - فلا يتملك، ولا يُتلف، ولا يُعير، ولا يضمن، إلا بجناية، أو تفريط، وإذا أنفق بنية الرجوع - ولو بلا حاكم - رجع، كالوصي.

والإمام يُضَمِّن الغني لبيت المال، أو يحتسبه من حقه فيه، ويُضمِّن الفقير ما زاد على حصته، ويَحْلِف لمدعيها على العلم، ولا يعطيه بالصفة إلا عند (المؤيد بالله)، فلو

---

(١) في (ب): ويعود.

(٢) في (ب): أو لا.

دفع بها[١]، ثُمَّ ظنه لآخر، غرم له، ولا يرتجع من الأول، إلاَّ دِيْناً إن علم، فلو أعطى الأول بالحكم بالبينة، لم يغرم للثاني، و لم يحلف، إلا أن يُقِر، أو يَعْلم، غرم له

ويجب التعريف إن أمن عليه الظالم، والفساد، ولو حقيراً، فوق نحو تمرة، سنة، حيث يرجو الوجود، كالأسواق، والجامع، وأبواب المساجد، وبمكة إن وجده[٢] فيها، أو في طرقها، ثُمَّ بعدها و لم يرجُ عود المالك، يتصدق، أو[٣] للمصالح، قال (المؤيد بالله): للفقير أن يضع في نفسه بنية الضمان، ولو فوق النصاب، والغني في الفقراء، لا المصالح، وقال: يكفي تعريف الحقيرة -كقطعة حَبْل- ثلاثة أيام، ثُمَّ /٣٧١/ التصدق.

والملتقط إذا خشي الفساد، باع، وعرَّف بالثمن، وما لا يبتاع، تصدق به حالاً، فإذا[٤] عاد المالك، ضمن له، ولا يُغَرّم الفقراء، إلا إن شرَط[٥]، أو العين باقية، ويضمن للفقراء ما لم يتصدق به حتَّى فسد، وما رده مكانه، وما ألقاه من كسائه، أو جرَّه، ثُمَّ لم يحفظه، وما أخذ من منـــزل غيره، ورده[٦] فيه، كمأذون بالدخول نقل ما ليس عادته نقله حتَّى يسلمه لمالكه، لا المعتاد، وما استعمله ثُمَّ تلف، وما تصدق به قبل الإياس[٧]، ثُمَّ أيس.

وله الإيداع، فإن غُصِب من الثاني، فرد إليه الغاصب العين، أو القيمة، برئ، بخلاف الوديع لو أودَع، فمتعدي، فلا يردهما إلى الأول، وللملتقط مطالبة الغاصب بهما، لا للوديع، فإن ضاعت من الملتقط، فلقطها آخر، قطع حق الأول.

---

(١) في (أ): لها.
(٢) في (أ): وجد.
(٣) في (ب): ولو.
(٤) في (ب): وإذا.
(٥) في (ب): يشرط.
(٦) في (ب): ثم رده.
(٧) في (ب): اليأس.

فصل: [في اللقيط]

واللقيط من دارنا حر، أمانة، وما في يده، كثوبه، ومتاعٍ بقربه، ودابة يقودها، أو يسوقها، أو راكب عليها، كالكبير سواء، فيُعرِّف به، ويُنفق عليه بلا رجوع، إلا إذا له مالٌ عند الإنفاق -ظاهر، أو باطن- لا من بعد، إلا عند (المؤيد بالله) إن نوى الرجوع؛ لأن له ولاية، ولا يطأ، فإن فعل جهلاً، لزمه المهر، والنسب، لا الحد، فلو لقط عبداً لنفسه، فتلف، ضمن، إلا أن تثبُت حريته[1].

ولقيط دار الحرب عبد.

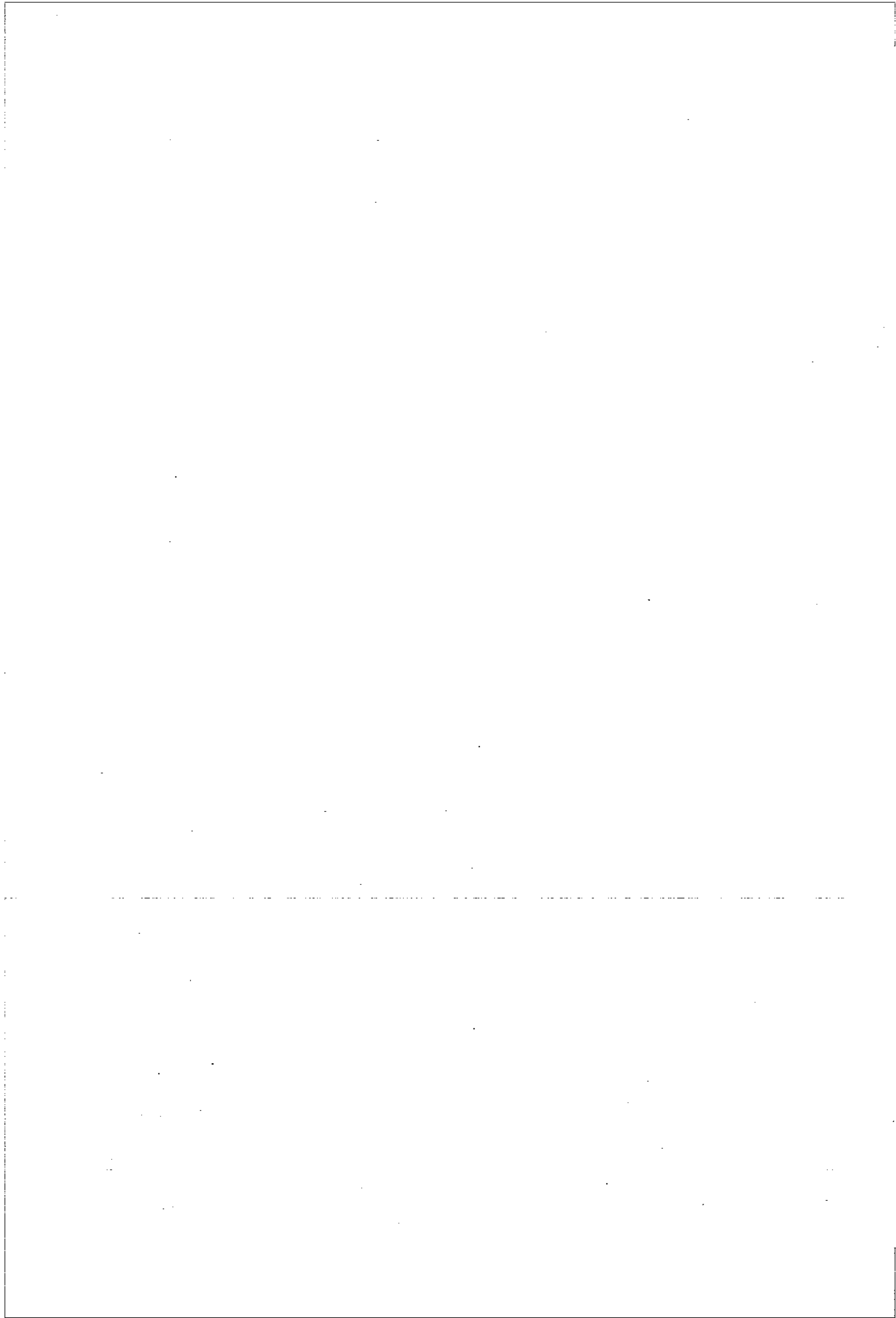
ويأخذ اللقيط من وصفه، فإن وصَفَاه سواء [2]، فابن لهما يرث من كل واحد منهما ميراث ابن، ويرثانه أباً واحداً، فإن كان لأحدهما مَزِيَّة، كحرية، أو إسلام، فله، وللعبد المسلم دون الحر الذمي، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، ولمن وصفه من امرأتين، لا لهما إن استويا[3].



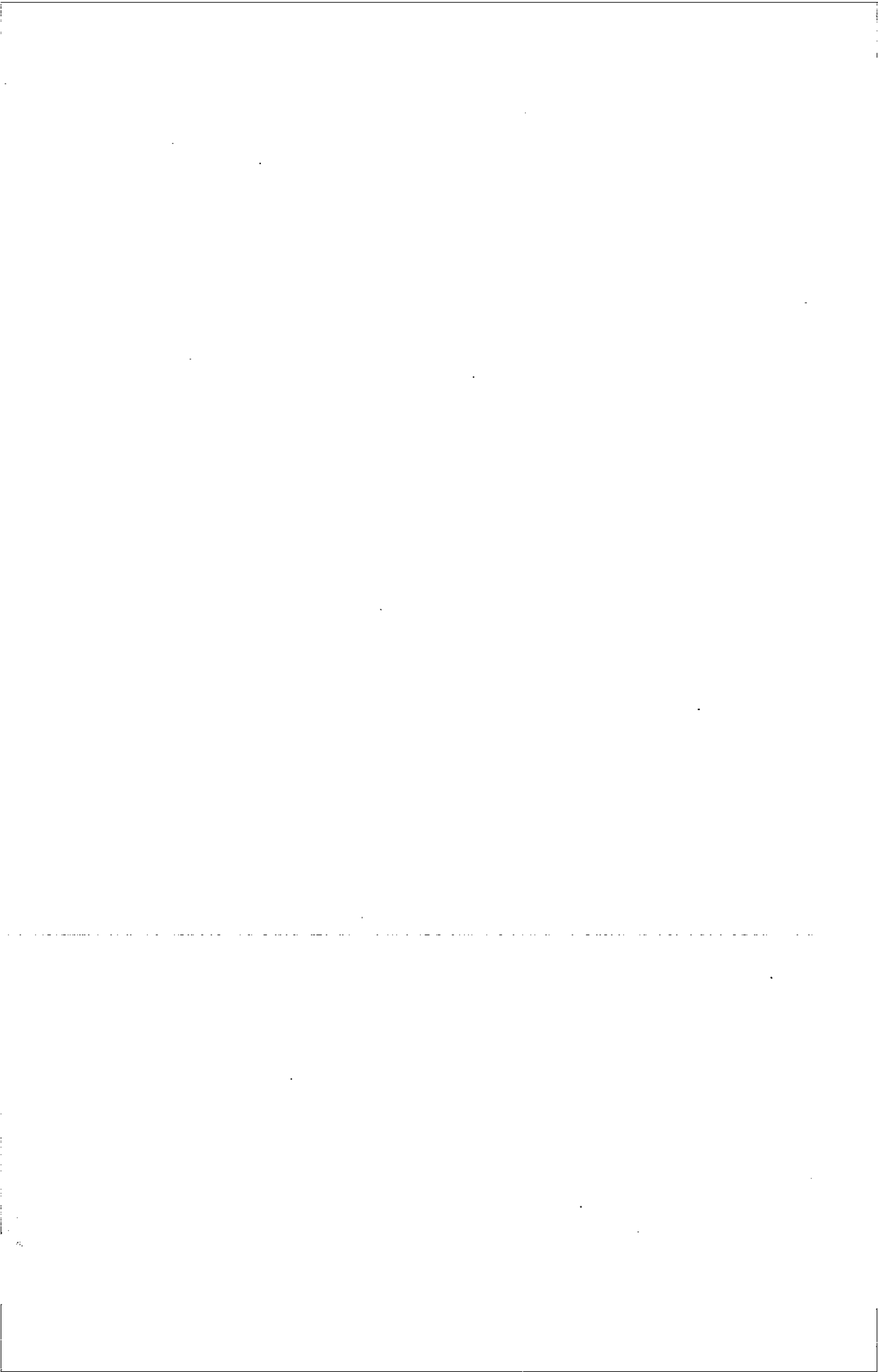
(١) لأن الحر لا يضمن بالغصب.

(٢) في (ب): فسواء يرث من كل.

(٣) أي حيث لا مزية لأحدهما على الآخر، فلا يلحق بأيهما، ولو بينا معاً.



كتاب الصيد والذبائح



هو ينقسم إلى: بحري، وبري.

فالبحري حلال -ليلاً ونهاراً- بأخذه من الماء حياً، أو موته فيه بسببه[1]، ولو مُحْرِماً /٣٧٢/، وكافراً، لكن يُغْسل من رطوبته، أو جزَر عنه، أو ألقاه وقذَفه، فلو شك هل قذَفه حياً، حل؛ لأن الأصل الحياة، كشاة مذبوحة شكَكْنا هل ذُبحت حية أم ميتة، وكسمكة ببطن سمكة شككنا ابتلعتها حية أم ميتة على قول[2].

لا الطافئ، ولا الميت بسبب زائد، كطير الماء، والسمك أكل بعضه، أو حر الماء، أو برده، أو دخول الحَمَة حلقه، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله)، و(الوافي)، فما مات في حظيرة بجنب نهر بعد نَضْب الماء[3]، حل، لا مع قيام الماء متصلاً به.

ومن صاد من أجَمة غيره، أو نهره، ملك، إلا ما لا يحتاج تصيداً، ولا يستطيع خروجاً، كما لو أخذ ما وقع في حديدة غيره، أو شبكته، بعد انفلاته، إلا إن قد لَبِث قدر ما يمكن الأول أخذه لو حضر، فله[4]، وكذا ما وقع في الحظيرة.

وأما البري، فمن الحرمين حرام، ولو من ماء، ومن غيرهما حلال، ليلاً ونهاراً، إلا الطير من وكرها ليلاً، فيُكره، ويَحل.

وآلة الصيد: حيوان، وغير حيوان.

فالحيوان: ذو ناب، كالكلب، والفهد، وسائر ما قَبِل التعليم، وهو أن يُغْرَى فيقصد، ويُزجَر فيقعُد، واقفاً وسائراً، جائعاً[5] وشابعاً، فلو[6] أكل منه، فيحل الباقي، خلافاً لـــ(زيد، وأبي حنيفة، والشافعي).

---

(١) أي بسبب الصائد.

(٢) في (ب): على قول للمؤيد بالله.

(٣) في (ب): نضوب الماء.

(٤) في (ب): قبله.

(٥) في (أ): وجائعا.

(٦) في (ب): ولو.

وذو مخلب: جوارح[1] الطير، فيحرم ما قتلته[2].

وغير الحيوان: حاد، كالسهم، والمزراق، والسيف، فيحل.

وغير حاد: كالبندق[3]، والمعراض، وما يقتل بثقله، فلا يحل.

فما قتله ذو الناب، حل، إن كانت معاً معلَّمة، ولو لكافر مُرْسَلَة من مسلم، وسمَّى، وخرقت، وأدمت، لا بصدم، ومَنْع نَفَسٍ، فلو أعانه ما لا يحل صيده، حرم.

ويحل كل ما صاد فوراً، واحداً بعد واحد، لم يُضرِب بينهما، أو يمشي غير جهته، فلو قصَد بالرمي والإرسال صيداً، فأصاب غيره، حل.

ولو زجر المسترسل، فأثَّر /٣٧٣/، حل، فإن[4] زَجَر مرسلاً لذمي، أو عكسه، فالعبرة بالمرسِل.

ولا بد مع رؤية العضَّة والسهم في المقتل من لحوقه فوراً، إلا عند (المؤيد بالله، والقاضي)، إن لم يرَ، أجزأ.

ومن أخذ الصيد من الكلب حياً، حرم إن لم يُذكه، سواء قَدر بوجود الآلة أم لا، قطع بموته أم لا، ويغسل موضع عض الكلب.

ولو تردى المرمي، فغلب الظن موته[5] من التردي، حرم، كما لو تردى في ماء، أو نار، أو حاد، أو مرتين[6]، ولو غلب الظن موته[7] من الرَّميَّة، حل، كما لو تردى مرة، أو سقط على الأرض.

---

(١) في (ب): كجوارح.

(٢) في (ب): قتله.

(٣) المراد به البندق القديم فإنه لا يخرق الصيد، بل يرضه، وأما البندق الحديث فهو بمثابة السهم وأبلغ منه.

(٤) في (ب): فلو.

(٥) في (ب): بموته.

(٦) في (أ): وحاد ومرتين.

(٧) في (ب): وإن غلب الظن بموته.

ولو قطعه بالسيف شطرين، حلاً، ولو أحدهما أقل، ولا رأس معه، ويحل أيضاً ما قطع من عضو أتبعه قتله.

ولو رمى صيداً في أرضٍ غيره[1]، أو شجرته، أو فرَّخ في ملكه، أو نصب شبكه، ملَكه، إلا ما أحرزه فلا يحتاج تصيداً.

ولو رميا بسهم، وحجر، فأثَّرا قتْلَه، أو الحجر، أو أشكل، حرم، فإن كان المؤثر السهم، حل، وغرم الراجم الأرش إن تأخر عن إصابة السهم، كمسلم وذمي رميا فأثَّرا، حرم، وإلا حُكِم بالمؤثر، وضَمِن الآخر، فإن كانا مسلمين، فبينهما إن أثَّرا، وإلا فللمؤَثِّر، وعلى الآخر الأرش إن رمى بعد الإصابة في الكل.

ولو رمى ما ظنه صيداً، أو غيره، فأصاب صيداً، حل، فلو رمى ما ظنه حجراً، أو نَشزاً، فصادف صيداً، أو ذبح ما ظنه خشبة، فبان حلق شاة، حل، كما لو لم يقصد مرمياً، و(الوافي) اعتبر المقصود، و(أبو حنيفة) اعتبر المحسوس.

وإرادة التصيد لا تُعتبر، كالتملك، ويحل ما صاد بكلب، أو سهم، مغصوبين.

* * *

---

(١) في (ب): الغير.

باب الذبائح

شروط الذكاة سبعة:

الأول: إسلام الذابح، ولو صبياً مميزاً، وحائضاً، وسكراناً ومجنوناً مميزين، ومكرهاً، وأخرس، وآبقاً، وفاسقاً، وأغلَف غير مستخف.

الثاني: فري الحلقوم، والمريء، والودجين، ولو بقي دون ثُلث من كل واحد / ٣٧٤/ منهما، خلافاً لـ(الناصر، ومالك)، واكتفى (زيد، وأبو حنيفة) بثلاثة، و(الشافعي) باثنين، ولو ذبح من القفا، حل، ولو عمداً، إذا علم فري آخرها مع الحياة، ولا يضُر إبانة الرأس.

الثالث: أن يكون الذبح بالحديد، أو المروة، أو الحجر الحاد، لا بشظاظ، وظفر، وسن، وعظم، ولو منفصلات.

الرابع: أن ينهر الدم.

الخامس: التسمية، فإن نَسي، أو جهِل وجوبها، أو قدمها بيسير، كتحديد الشفرة، وأخْذِها، وكلام يسير، حل: بسم الله، أو الله أكبر، أو قصدها بما فيه ذكر الله من تسبيح، واستغفار، وتحميد.

السادس: صحَّة اعتقاد القبلة، فلو ترك استقبالها استهانة، واعتقاداً[1] لغيرها، حَرُم، وكفَر، لا إن تعمد لغير ذلك، أو جهل، أو نسي، فهو مستحب.

السابع: أن يتحرك من المريضة، أو الجريحة، وما لا يُؤمَن موته، حال ذبحه، ولو[2] لم يذبح، ذنَبٌ، أو غيره، أو تطرف بعينٍ، لا الصحيحة.

وذكاة الأم لا تغني عن ذكاة الجنين، خلافاً لـ(زيد، وأبي حنيفة، والشافعي).

ومن ذبح ما سرق، فلا يحل أكله حتَّى يراضي.

---

(١) في (ب): أو اعتقاداً.

(٢) في (ب): لو.

ولو فرى سبُع أوْدَاج شاة، أو قطع معاءها، فذُكِّيت قبل موتها، حلت، إلا ما قد انفصل.

وذكاة الضرورة في ما نَدَّ فتعذر ذبحه من أهلي، أو متوحش[1]، ووحشي نَدَّ، رَمْيُه وضَرْبُه بالسيف، وطَعْنه بالرمح حتَّى يموت، لا إن فعله تمرُّداً في غير موضع الذكاة، فيحرم، وفي ما سقط بِئراً فتعذر ذبحه أن يُطعَن حتَّى يموت، ثُمَّ يقَطَّع.

* * *

---

(١) في (ب): وتعذر ذبحه من أهلي ومتوحش.

باب الأضحية

هي سنة[١]، عن العشرة بدنة، وعن السبعة بقرة، والثلاثة شاة، وعن الواحد أولَى، والمرأة والمسافر والفقير كضدهم[٢]، فمن الضأن: الجذع الحولي[٣]، ومن المعز والبقر والإبل: ثني له حولان في المعز والبقرة، وخمسة في الإبل.

ويجزئ خَصِي، لا الشَرْقاء - مشقوقة الأذن، وقيل: نصفين، وقيل: مُوسُومة - ولا[٤] مثقوبة: وهي الخَرْقاء، ولا مقابَلة: قَطْع طرف أذنها، وقيل /٣٧٥/: مُقَدَّمه، ولا مدابَرة: قطع جانبها، وقيل: مُؤخره، ولا عَوْراء بيّن عورها، ولا عمياء، ولا عرجاء بيّنة العرج لا تصل المنحر على الأربع، ولا مستأصلة القرن كسراً، كعضباء القرن والأذن والذنب والإليَة، ولا إن زال ثُلثها، ولا شديدة المرض والعجف، فأما يسير العيب - في العين وغيرها - فلا يمنع.

ووقتها لمن لا صلاة عليه - كالحائض، والنفساء، وكذا مريض ومسافر لا يوجبانها، ولا يُصليانها - من الفجر، ولمن عليه الصلاة: عقيب صلاته - وحده، أو مع الجماعة - ولمن يتركها[٥]: عقيب الزوال، ولا يجزئ قبل ذلك، فإن كانت لاثنين، ترتبت[٦] على صلاة الآخر منهما، وعلى صلاة من تلزمه منهما، وعلى الزوال لفسق أحدهما فلا يصليها، وآخر وقتها غروب شمس ثاني التشريق مع الليلتين، لا الثالثة، ولا ليلة النحر، فإن أخر عنها، لم تبطل، كما لو مات، قال (أبو طالب): تبطل.

وندب للإمام وغيره أن يذبح بيده، وفي الجبانة، وأن يكون الكبش الأقرن الأملح الموجوء.

---

(١) سنة بياض في (ب).

(٢) في هامش النسختين كغيرهم.

(٣) في (ب): حولي.

(٤) سقط من (ب): لا.

(٥) في (ب): تركها.

(٦) في (أ): ترتب.

وتصير أضحية بشرائها، لا بنيتها من غنمه، ويأكل، ويطعم، ويتصدق كيف شاء، ولو على[١] الأغنياء، والهاشمي.

ولا يُعطي جازرها جلدها ولا شيئاً منها أجرة، ولا يبيع، بل يهب، وينتفع به بعد ذبحها بغير بيع، فيكره، وله الثمن.

وإن سُرقت، أو ماتت، بغير تفريط، لم يجب البدل، أوجبها أو لم، كما لو عجفت، أو تعيبت.

ويجوز بيعها لشراء خير منها، أو مثلها، فإن فضل شيء، تصدق به، فإن أوجب أضحية في الذمَّة، فاشترى شاة، فماتت، غرم قيمتها يوم التلف إن بلغ سن أضحية، وإلاَّ وفّى، وإن أتلف التطوع، غرم مثله، ويُمنَع من نمائها[٢] حتَّى يذبحها وولدها ثُمَّ ينتفع /٣٧٦/ بالكل بعد، ولا يجزئ إن ذبحها غيره بغير أذنه، أو هو بغير نيَّة، ولا إن ذبحها بمغصوب عند (المؤيد بالله).

والعقيقة سنة، شاة، لذكر أو أنثى، يوم السابع، وتُفَصَّل، ولا يكسر عظم، بل تدفن، وينتف من منحر الشاة ثلاث شعرات، فتخضب بزعفران، وتعلق في عنق المولود، ويُحلق رأسه، ويتصدق بوزنه ذهباً أو فضَّة، ويُلَطَّخ رأس المولود بخلوق[٣]، أو زعفران، لا بدمها.

* * *

(١) سقط على من (أ).

(٢) في (ب): ولا ينتفع من نمائها.

(٣) نوع من الطيب.

باب الأطعمة

[فصل: في ما يجوز أكله]

يجوز الجراد حياً وميتاً، ولو صاده كافر، والغراب الصغير المِّيو[١]، وغراب الزرع عند (القاسم)، لا الأبقع، ولا الغُداف[٢]، وكل ذي ناب ومخلب.

ويجوز ما نبت على العذرة، ونُظِّف حتَّى زال أثرها، وطعام وقع[٣] فيه فأرة أخرِجت منه، لا ميتة، أو ماتت، فتلقى وما حولها، ويؤكل الباقي، ما لم يُصبه قذرها، والمائع يُصب إذا عُلم مجاورها أجزاءه، كالسمن الذائب، والزَّيت، فبان أثرها.

ولا يُحرِّم الطعام ما لا دم له، فيزال، إلا أن يُنْتِنَ ويَقذُر[٤].

ويجوز الحوت، ومن السمك ما له فلوس[٥] وذَنَب مفروش، وأحدهما مكروه، وعدمهما[٦] محَرَّم، ومن البيض ما اختلف طرفاه، ويحرم الجُرِّي، والمارِّماهي.

ويجوز للمضطر الأكل[٧] من الميتة، والخنـــزير، وطعام الغير بقيمته، ما يقيم النَّفس، لا الشبع، ويتزوَّد من يخشى ألاَّ يجد الميتة، فالباغي: المتلذِّذ، وقيل[٨]: بسفره، والعادي: مجاوز ما يسد الرمق، وقيل[٩]: متعدي بسفره، كالآبق.

ومن أبيح له الميتة، قدم ميتة المأكول، ثُمَّ غيره، ثُمَّ ميتة الكلب، ثُمَّ الخنـــزير، ثُمَّ ميتة الحربي، ثُمَّ الذمي، ثُمَّ المسلم، ثُمَّ مال الغير، ثُمَّ دابة حيَّة بعد ذبحها، ثُمَّ حربي[١]،

---

(١) يجوز بلا خلاف؛ لأنه يلتقط الحب، ولا يؤذي البعير.

(٢) غراب القيظ، والنسر الكثير الريش.

(٣) في (ب): وقعت.

(٤) سقط ويقذر من (ب).

(٥) أي على جلده لمع.

(٦) في (أ): وعدمها.

(٧) سقط الأكل من (أ).

(٨) زيد والناصر والشافعي وأحمد بن يحيى عليهم السلام.

(٩) الخلاف لمن تقدم.

حربي[١]، ثُمَّ بِضْعة من نفسه تَقِيَّة[٢].

ويَحل لحم الجلاّلة، ونُدب حبسها قبل ذبحها، سيما إذا كان جلها أكثر، قال (الناصر): البدنة والبقرة أربعة عشر يوماً، والشاة سبعة، والدجاجة /٣٧٧/ ثلاثة، ولا تؤكل البطون إلا بعد غسلها إن لم تحبس، وتغسل بيضة طائر ميّت، لا دجاجة حيَّة عند (أبي طالب).

ويحرم شم المسك المسروق، لا النظر في مرآة مغصوبة، والاستضاءة بسراج سقاؤه مغصوب، ولبن ولحم شاة شربت خمراً.

فصل: [في الولائم، وآداب الطعام، وفي ما يكره منه]

الولائم تسع: لعقد النكاح، وللدخول، والخُرْس والأعذَار، والنقيعة، والوكيرة، والعقيقة، والمأدبة، والمأتم [٣]، فيندب حضورها، سيما إلى آل محمد، فيجيب الأول، ثُمَّ الأقرب نسباً، ثُمَّ باباً، ثُمَّ يخيِّر، هذا إن عمَّت الضعيف والرفيع، ولا منكر هناك، إلى آخر الثالث.

و[يندب] إجابة المسلم –ولو للقمة– وغسل اليد قبل وبعد، والبسملة جهراً، والدعاء والتحميد بعد سراً، وللمضيف[٤]، والبُروك على الرجلين، وبيمينه، وبثلاث –فبالأربع حرص، وبالخمس شَرَهٌ، وبالاثنتين كِبْر، وبالواحدة مَقت– ويصغر اللقمة، ويطيل المضغ، ويَلعق أصابعه، ويأكل من تحته –إلا الفاكهة ونحوها، فيجوز التَخير[٥]– والبداية بالأيمن في الشراب.

ويكره باليُسرى، ومستلقياً، ومنبطحاً، ومتكئاً على يده، ونظر الجليس، وأكل

---

(١) في (ب): حربي حي.

(٢) في (ب): تقيه.

(٣) الخرس: وليمة النفساء، والأعذار للختان، والنقيعة لقدوم الغائب، والوكيرة للنزول في بيت، والعقيقة للمولود في يوم سابع، والمأدبة ما يصنع من الطعام لاجتماع الإخوان، والمأتم ما يصنع لأهل الميت.

(٤) في (ب): والدعاء للمضيف، والتحميد بعد سرا، والبروك.

(٥) في (أ): التخيير.

ذروة الطعام، وكثرة الكلام، واستخدام الضيف، والعَيش، ومُؤاكلة المجذومين، وقُربهم قدر رمح، وأكل الطين، والثوم ونحوه لمن يريد المسجد، والأرنب، والطحال، إلا عند (القاسم)[١]، والضب، والقنفذ، وقيل[٢]: يحرم، وحرشات[٣] الأرض، والخُنفُسَاة، والسُّلحفَاة.

[فصل: في ما يحرم أكله]

ويحرم الميتة، والخنـــزير، وكل ذي ناب ومخلب، كالثعلب، والضبع، وابن آوَى، والأسد، والنمر، والفهد، والذئب، والهر الوحشي، والإنسي، والدُلدُل[٤]، ودود الجبن ونحوه، إلا متصلاً، وما أمُّه محرمة، وما لا دم له /٣٧٨/، كالديدان، والذباب، والخيل – ولو عِرَاباً – والبغال، والحمير الأهلية، لا الوحشية، إلا عند (الناصر، وأبي العباس)، وسمن أهل الذمة، وجُبنهم، وكل ما أسكر كثيره من ذُرة وعسل وغيرهما، وعصير العنب، ولو زال ثلثاه بالطبخ، والخمر: كل ما خامر العقل فأفسده بالسُّكر، ولا كُفر إلا باستحلال عصير عنب رمى بالزَبَد، وأسكر، ولا يجوز الانتفاع بها، إلا لدفع العطش، ولا التَداوي بَبَول ودُهن ما لا يؤكل لحمه، خلافاً لـــ(الباقر، والقاسم)، فإن تخلَّلَت، حلت، لا بمعالجة، إلا عند (المؤيد بالله)، وإن تصَرَّف[٥]، أو رَأى خمراً، صبَّه، ولو بنيَّة الخل، لا إن علم، إلا بنية الخمر، ولا إن وجده خلاً، ولو بنية الخمر، وإن عالج العصير لئلا يصير خلاً أو[٦] خمراً بالخردل وغيره، حل، ما لم يسكره كثيره.

---

(١) في (ب): إلا هي عند القاسم.

(٢) أبو طالب.

(٣) لعله حشرات.

(٤) الدلدل والدلدول: القنفذ، أو عظيمه، أو شبهه.

(٥) يعنِي بالنقل.

(٦) في (ب): ولا.

فصل[1]: [في ما يحرم وفي ما يجوز من الأواني]

يحرم الشرب في أواني أهل الذمَّة قبل غسلها من رطوبتهم، والذَّهَبِيَّة، والفِضِّية، والمذهَّبَة، والمفضَّضة، كالأكل، والأكل بملاعقهما، ومجامرهما، سيما الذهب، ويجوز التزيين بهما، واقتناؤهما - قال (أبو طالب): والوضوء - وكذا الضبَّة[2]، وطراز الثوب بالإبريسم، وما ارتفع ثمنه لصنعته - لا لجوهره - كالياقوت، والفيروزج[3]، ويجوز أواني النحاس، والرصاص، والشَبَه[4]، وللنساء أواني الحرير.



(١) هذا الفصل فيه تغيير في (ب) من قوله: كالأكل، وهذا نصه: لا الضبة وطراز الثوب بالابريسم، وأواني الحرير للنساء، ولا الأكل بملاعقهما ولا مجامرهما، سيما الذهب، ويجوز التزين والاقتناء،،،، ونبه في الهامش أن الصواب ما أثبته.

(٢) الضبة: جبر الثلم بالذهب أو الفضة.

(٣) الفيروزج: ضرب من الأصباغ.

(٤) الشَّبَه، والشِّبْه: نوع من النحاس، أصفر اللون.



كتاب اللباس



[فصل: في ما يحرم من اللباس والزينة وفي ما يجوز]

يحرم على الذكر لبس الحرير، ولو بطانة، إلا في الحرب، وعدم غيره، وللحكة، والضرورة، وإلاَّ ما خلط فيه فوق نصفه، أو خالصاً عرضه ثلاث أصابع فقط، كعَلَم، وطوق، وإلاَّ فرْشاً عند (القاسم، وأبي طالب)، خلاف (المؤيد بالله).

ويحرم المصبوغ بزعفران، ونحوه، وحلي الذهب، كخاتمٍ، والفضَّة، إلا الخاتم، فسُنَّة، وفي اليمين أولى، ويجوز نقشه بالقرآن.

ويجب على الولي منع الصغير من المحرمات، كخمر، وزنى، وكذا لبس الخَلخَال[1]، والقُرَط[2].

ويحرم /٣٧٩/ على الذكر البالغ خضب اليد والرجل، إلا لحاجة، بخلاف الشيب، وما وصف البدن لرقته وحده، وجلد ما لا يؤكل، كثعلب، ونمر، والسواد للجزَع، ونُدب لهم جيد الثياب النظيف.

ويجوز جعل الأنف، والثَّنية، والجُرُبَّان[3]، وحلية السيف، والثَفَر[4]، واللبَب[5]: ذهباً، والفضة أولى، وحَشْوه[6] قزٍ للمحارب، وحشو الفرش والوسادة قزاً، ولبس ثوب دخل صبغه نجس قد غُسِل، وتغيير الشيب، وتركه أفضل.

---

(١) هو سوار يلبس في أسفل الساق، وهو خاص بالنساء.

(٢) القرط: زينة تعلق في شحمة الأذن.

(٣) الجربان: حد السيف، أو شيء يوضع فيه السيف وغمده وحمائله، وهو المراد هنا.

(٤) في (ب): وحلية الثفر، والثفر: بتحريك الفاء وإسكانها: ما يشد تحت ذنب الدابة إلى السرج.

(٥) اللبب: المنحر، والمراد ما يوضع على منحر الدابة - خصوصا الخيل - ويشد إلى السرج.

(٦) في (أ): وحشيَه.

ويكره المشي في سراويل وحده، والتماثيل كلها، إلا الرقم [(١)].

وكل ما مر تحريمه فإنه يحل للنساء، إلا السواد، والجلد النجس، والرقيق، إلا مع زوجها، والتماثيل، وأواني الذهب والفضة، وأن تمشي وتلبس وتكلم مثلهم[(٢)]، كعكسه، والوَشْم: وهو نقش اليد والساعد والعضد والساق والفخذ بالإبرة، والنَمْص: وهو نتف شعر العانة، وتحديد شعر الحاجب والجبهة، والوشْر[(٣)]، والوصل بشعر آدمي محرم على الفارِغة رُؤيَتُه، أو عليهما وهي مزوجة، أو شعر من يلتبِس، ولو فارغة[(٤)].

وندب لهن التجمل بجيد الثياب، وإرخاء الدرع حتّى يستر القدمين، وخضاب[(٥)] اليد، والرجل، والشعر، والأنامل، ولبس القلادة ونحوها، وكُرِه ترك ذلك.

فصل: [في ستر العورة، وفي ما يجوز النظر إليه منها، وفي الاستئذان]

يجب ستر العورة إلا عن ضرورة، وعند الزوجة والأمة، والخلوة، فلا يشتمل بثوب لا يستر أحد شقَيه، ولا يجتبي وعورته بادية، ولا بين الماء الصافي[(٦)]، وندب الستر في الكَدِر، والحمام الخالي، والخلوة.

وأجاز (أبو طالب، وأبو يوسف) القبلة، والمعانقة، لا لشهوة، ومنعهما (المؤيد بالله)، لا المصافحة[(٧)].

---

(١) أي يكره تنزيهاً، أما تماثيل الحيوانات فللحظر.

(٢) أي مثل الرجال، فإنه لا يجوز التشبه بهم، وقوله كعكسه، أي كما يحرم على الرجال التشبه بهن.

(٣) وشر الأسنان متى تفلج.

(٤) في (ب): وهي فارغة، وفي هامش (أ): ولو في الفارغة.

(٥) في (ب): وخضب.

(٦) يعني في الملأ لا وحده.

(٧) فهي سنة.

ويحرم نظر الأجنبية لشهوة -وجْهاً وغيره- كعكسه[١]، ولا لغير شهوة، إلا لعذر، كشهادة، وحُكم، وخطبة، فينظرون الوجه، والكفين، وموضع العلاج.

وعلى المرأة /٣٨٠/ التستُّر عن صبي ميِّز[٢] العورات، والحسناء من غيرها، وبلغ الشهوة، ومملوكها كالأجنبي، ولو خَصِياً.

وينظر مشتري الأمة غيرَ بين السرة والرُّكبة، وإن اشتهى، ولا يلمسه، ولو عزم الشراء[٣].

وللرجل مس ذوات المحارم -نسباً، ورضاعاً- ويدهن، ويغمز، إلا الظهر، والبطن، وبين السرة والركبة، وإلا إن خشي شهوة، ويسافر بهن، ما لم يخشها.

والأمة المزوجة، وأمة غيره، لا ينظر بين السرة والركبة، ولا يمس[٤]، ولا غير ذلك مع الشهوة، مساً ونظراً، مستُوراً أو لا.

وعورة المرأة إلى المرأة كالرجلين، إلا القابلة، فتنظر إلى الفرج، هي ومن تشهد ببَكارة من ادعت أن زوجها عاجز، ومن تشهد للمشتري بِثيوبة أمةٍ شُرِط بكارتها قبل مضي وقت من الشراء تحصل[٥] فيه الثُيوبة، وبعده يحلف البائع، فإن شهدت بالبكارة، سقطت اليمين، فإن لم يمضِ وقت، رُدَّت بشهادة الثيوبة.

ومن أصابها وجَع، داواها رجل، إن لم يوجد مُداوِيَة، وخشي تلفها، غاضاً بصره، ساترة غير موضع العلة.

ويجوز مس يد عجوز لا تُشتَهى، ومصافحتها.

وعلى غير الزوج والسيد استئذان من يدخل عليها -أماً، أو غيرها- ثلاثاً،

---

(١) أي نظر المرأة للأجنبي.

(٢) في (ب): يميز.

(٣) في (ب): على الشراء.

(٤) أي ما لا يجوز له النظر إليه، سواء محرمه، أو أمته المزوجة، أو أمة غيره.

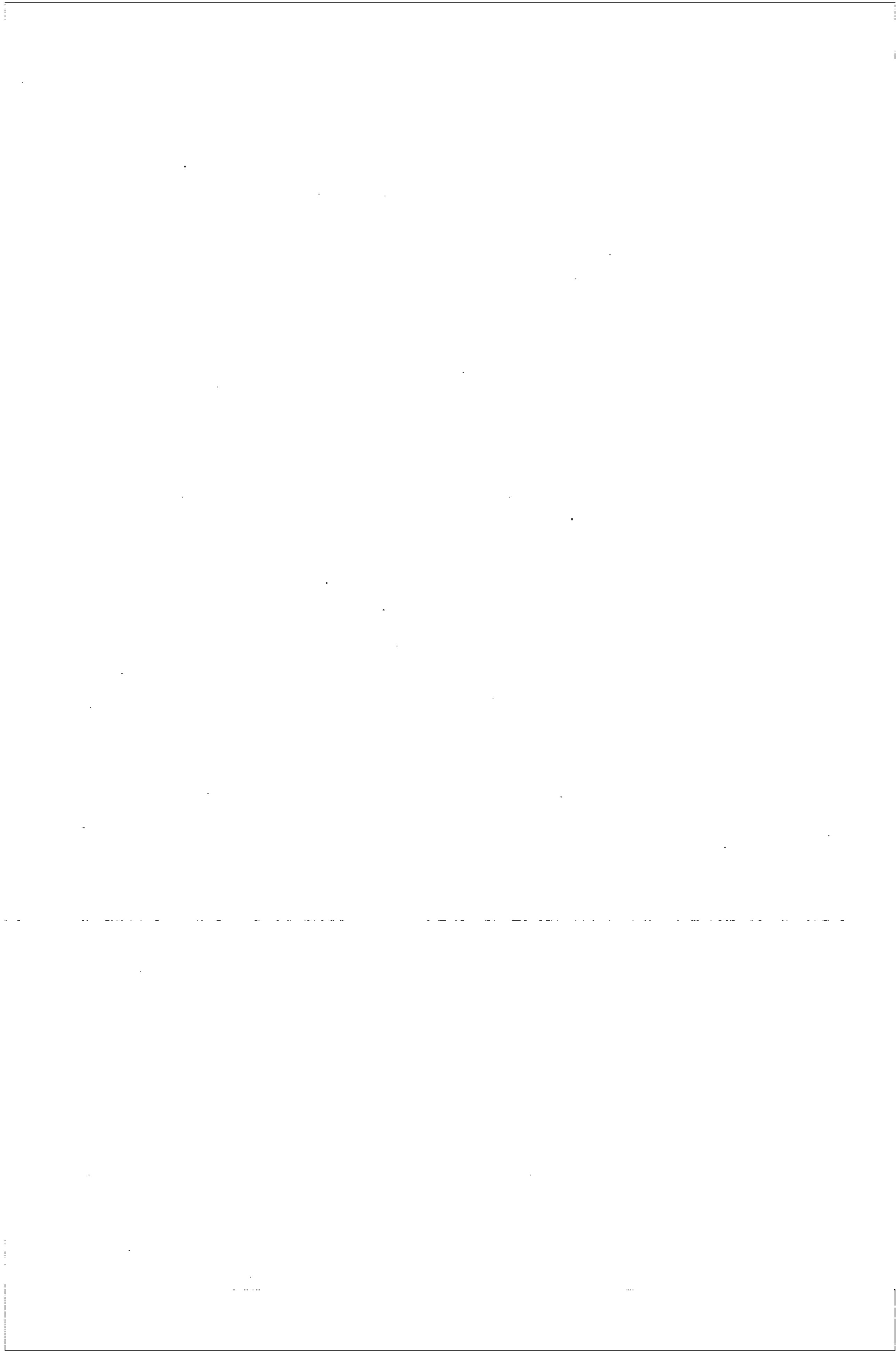
(٥) في (ب): يمكن.

بسلام، أو غيره، ما لم يُؤذن بالأُولَى، أو يُمنَع، وليستأذن متنحياً عن الباب، غير ناظر وراءه، فيجيز فقء عينه، وندب للزوج والسيد.

ويمنع الصبي والمملوك دخول مجتمع الزوجين عند الفجر، والظهيرة، والعشاء.



كتاب الدعاوى



[فصل: في أركان الدعوى]

البينة على المدعي، واليمين على المنكر، في حق الآدمي، فتَتم بمعرفة المدعي، والمدعى عليه، والمدعى فيه.

فالمدعي: من معه أخفَى الأمرين [١]، وقيل: من يُخلَّى وسكوته[٢]، كمن يدعي الخيار عليهما[٣]، أو انقضاء مدته المعلومة على القول[٤] الأول، أو الفسخ فيها عليهما /٣٨١/، أو تأجيل الثمن على الأول، أو انقضاء أجله المعلوم عليهما، أو زيادة فيه على الأول، وكمن ادعت أنها بالغ ثيِّب عند عقد الأب، أو أنها أنكرت حين علمت عقد الولي وهي بكر، وقال: كنتِ صغيرة، وسكت، على الأول، ونقيضه على الثاني، وكراكب يومين قال: هما بإذنك، وقال المالك: يوماً، فالمدعي الراكب على الأول، والمالك على الثاني.

الركن الثاني: المدعى عليه، وهو نقيض المدعي، وشرطه كون الشيء في يده، فمن ادعي عليه دارٌ ثبَتَت في يده ببينته[٥]، أو علم الحاكم، فأقر، أو قامت البينة، حكم عليه، فإن أقر باليد، فحُكمٌ مشروط بأنها في يده، فإن لم تثبت اليد، فلا يحكم ببينة[٦] وإقرار؛ لئلا يتواطئا، إلا إذا ذكر وديعة، أو عارية، أو رهناً، أو غصباً، ونحوها، فيحكم عليه ليستفديه، أو يُسلم القيمة، وسواء ادعي عليه حق يتعلق به في يده، أو ذمته، أو منتقلاً عن مُورثه، أو معه، أو مع غيره[٧]، أو كان والداً، أو زوجاً، أو سيداً، أو مسلماً، أو ذمياً، أو مستأمناً، أو مرتداً، أو مكاتباً.

---

(١) أي خلاف الظاهر.

(٢) أي إذا سكت منه و لم يطلب بشيء، والقيل لبعض أصحاب الشافعي.

(٣) أي على كلا القولين.

(٤) سقط القول من(أ).

(٥) في(ب): ببينة.

(٦) أي في يده وهو مقر به لغيره ويدهي فيه حقاً.

(٧) أي في يد غيره وادعى عليه سبباً يوجب تسليمه له.

الركن الثالث: المدعى فيه، فينقسم إلى: حق لله،محض: كالزنى، والشرب، ومشوب: كالقذف، والسرقة.

وإلى حق لآدمي: محض، كعَين، وبيع، ونكاح، وطلاق، وخلع، ونسب، وصلح عن دم، وهو إما إثبات: كدين، ورهن، وقرض، ووديعة، أو إسقاط: كإبراء، وتوفير.

والإثبات: إما في الذمَّة، كالثمن، أو في حكم ما فيها، وهو ما ثبَت بشرط، كدية الخطأ عليه حيث لا عاقلة، وتصح الدعوى عليهما[1]، فإن أقرَّا، فعليها، كما لو أقرت فقط، وإن أقر فقط، فعليه، وبراؤه قبل الحكم عليها يبرئها، وفي العكس نظر، وبعد الحكم لا يُبرئها، وبراؤها يبرئها -لا هو- مما بقي عليه، وكجناية عبده على مال، أو بدن إن اختار الفداء، وتصح /٣٨٢/ الدعوى عليهما، فإن أقرَّا، أو السيد، ففي رقبة العبد، وإن أقر العبد، ففي ذمته، وإن أبرأه، برئا، لا السيد، وكقيمة مثلي إن عُدِم، ومال ضُمِّن به إن عجز عن إحضار النفس، أو في حق قائم بعينه، كدار، ودابة.

والعين: إما في يد أحدهما، أو في أيديهما، أو مع ثالث.

ومن شرط الشيء المدعى: كونه معلوماً، إلا ما أصله يقبل الجهالة، فتصح دعواه مجهولاً.

فالأول: كعوض المبيع، والإجارة، والرهن، والهبة، وسائر العقود، فلو ادعى ألف درهم، ونقد البلد واحد، صح، وإن لم يَصف، فإن كان فيه نقود، وفيها أغلب، انصرف إليه، وكذا إن استوت النقود مُعاملَة وسعراً، فيسلم واحداً، وكذا في البيع والمهر، وكمد رز -أو غيره من المثليات- ولم يبين نوعه، وأنواعه متقاربة مستوية القيمة، كمائة جوزة، وإلا لم يصح البيع والدعوى، وفي القيمي الباقي لا يكفي التقويم، خلاف (المؤيد بالله)، بل الصفة، ولا تحضر للتحليف، بل للبينة إن أمكن، وإلا شهدت على الموصوف، فإن لم يثبت في يده بعلم الحاكم، أو بينة[2]، أو رد يمين، أو نكول، أو إقرار، لم تصح الدعوى، إلا حيث ادعى جُريه على يده.

---

(١) في (ب): عليها.

(٢) في (أ): ببينته.

وفي التالف يكفي التقويم، فإن أشكل، ادعى[1] العين بالصفة إن بقي، والقيمة إن تلف، فلو أعطاه ثوباً يساوي خمسة ليبيعه بعشرة، فجحد، ادعاه بالصفة إن كان باقياً، أو خمسة إن تلف، أو عشرة إن باعه.

والثاني: أن يقبل الجهالة الكلية، كالإقرار، والنذر، والوصية بشيء[2]، أو بمال، فيدعيه كذلك، أو يقبل نوع جهالة، كمهر، وخلع، ودية، وكتابة، ودية جَمَلاً، أو ثوباً مذكور الجنس، فيُغني عن الصفة.

ومن شرطه أن يشمل ما شهدوا به، فلو ادعى ثوباً، ووصفه، وبيَّن بالإقرار، صح الأقل، كمائة، وملك دارٍ، وجرح وقتل بقرة، وبيَّن بخمسين، وبالإقرار بالدار، وبالجراحة /٣٨٣/.

ومن ادعى شراء دار من زيد، فيقول لي، وبينته أنه باع[3] وهو مالك، أو ثابت اليد، قال (المؤيد بالله): هم أو غيرهم، لا وأطالبه بالرد، لكن لا يأمره الحاكم إلا به، ولا تصح دعوى إنظار القرض ونحوه.

فصل: [في من أقر بمال وادعى فيه حقاً]

وإن أقر بمال، أو بيَّن عليه به، فادعى فيه حقاً، لم تُقبل إلا ببيِّنة، كرهن، وإجارة، وأجَل، ولو من الكفالة، خلافاً لـ(الوافي) فيها، وزُيوف في الثمن، والقرض، ولو وصَل، إلا في الغصب والوديعة، وإبراء، وإيفاء، ومضاربة، وعارية، وكذا أمرتني أن[4] أسلِّم إلى زيد وقد، وقال المالك: بل تشتري به ثوباً، فيُبيِّن الوكيل، ثُمَّ إن ثبت أميناً، فقد انسلخ عن خصومة القابض، وإقامة البينة عليه، إلا ليسقط اليمين عن نفسه، أو بأمرٍ جديد، وإن ثبت ضميناً، لم تصح بيِّنته على القابض، إلا في العين، أو قبل التنازع، وإذا ثبت أميناً، فما عليه للدافع إلا اليمين.

---

(١) في (أ): يدعي.

(٢) في (ب): والوصية والخلع بشيء، وخدش الخلع من النوع التالي.

(٣) في (أ): وبينته وأنه باع، وصوب على حذف الواو.

(٤) سقط أن من (أ).

ومن أقر ببعض ما ادعي عليه، لزمه فقط، فإن قال: هو عليَّ وعلى فلان، فالكل، إلا أن يقر الفلان، أو تقوم البينة، إلا إن قال: هو علينا ثلاثة نفر، فحصته، فإن أقر بالمدَعَى لغائب، انصرفت عنه الدعوى إن ذكر سبباً، كغصب، ووديعة، وبيَّن به، فلا يحكم للمدعي، خلافاً لــ(المؤيد بالله)، لكن يُعَدَّل حتَّى يحضر الغائب، أو يُوكل، كمن ادعى داراً بإرث من أبيه له ولأخيه الغائب، أخَذ حصته، وعُدّل نصيب الغائب، فإن رد الغائب الإقرار، رجعت حصته للمدعى عليه، وفي الأولى لبيت المال، فلا تسلم للمدعي إلا ببينته[1]، وأما إذا لم يذكر سبباً، حكم عليه، ولو بيَّن للغائب، وإن أقر لحاضر، ورَد ادِّعاءً على بيت المال، وإن قَبِل، حاكَم، ثُمَّ لا يمين على المقر لمدعٍ فيها، إلا أن يدعي عليه الإتلاف بالإقرار /٣٨٤/، أو أنها كانت في يده وديعة ونحوها، فلا يصح إقراره، إلا كذلك، كما لو أقر لطفله.

فصل: [في البينة المقبولة، وفي ما تثبت به الدعوى]

إذا[2] قال: طلَّقتُك بعبد، وقالت: بلا شيء، وجب إن بيَّن، أو حلف رداً، أو نَكَلت، وكان بائناً، وإن لم، فبائن في حقه، رجعي في حقها، فلا سكنى، ولا يرثها، ولا هي، كما لو أقر ببينونتها، ويتزوج أختها في العدَّة، لا هي بعدها إن راجع، ولا يطأ، فلو أعتق العبد، ثُمَّ قتله، فلها من ديته قدر قيمته، والباقي لبيت المال.

وكذا أعتقتك بمال، وعفوت عنك يا جاني بمال، وأنكرا، ثبت العتق، ولو نفاه، كالطلاق، والعفو بلا شيء [3]، إلاَّ ببيِّنَة، أو نكول، أو يمين رد، وحلف السيد لدعوى عبده العتق، والتدبير، والكتابة[4]، ومنكر الخلوة أو الدخول من الزوجين لرجعة، أو مهرٍ.

---

(١) في (ب): ببينة.

(٢) سقط من (أ): إذا.

(٣) هذا يستقيم إذا كان المدعى عليه منكرا للقتيل، وأما إذا كان مقراً به، فإن الدية لا تسقط بالعفو المطلق عند الهادوية.

(٤) أي أو حلف سيد العبد بعد أن ردت عليه اليمين.

ويكلف الحضور لإجابة دعواها النكاح بلا شهود، أو فسقهم، ثُمَّ تقبل بينتها على إقراره ما[١] عقد إلا هذا، لا على أنه فاسد، إلا في المعاملات.

وتقبل بيِّنة الإيفاء بعد قوله: مالك عليَّ حق، ولا أعرف قولك، وبعد ما كان لك عليَّ شيء قط، حملاً على الإيفاء تفادياً[٢]، إلا في الوديعة، وبعد ما أعرفك عند (المؤيد بالله)، خلاف (أبي طالب)، كبيِّنَة الدلال على تسليم الثمن بعد قوله: ما بعتُ لك شيئاً، وبيِّنة البائع على رضى العيب بعد قوله: ما بعتُك شيئاً، خلاف (أبي طالب).

وتُقبَل بيِّنَة الوارث أن أباه مات وهو مالكه، وإن لم يقولوا: وتَركَه إرثاً، لا إن اقتصروا على أنه كان له؛ لأنها لغير مدعٍ، وعلى ملكٍ كان، فإن بيَّن بملكها من الأب، بطلت بيّنة الإرث[٣].

وبيَّن رادُّ الثمن مدعياً عيبه بأنه هو، وبأنه سلَّم أكثر من المبيع، كالمشتري أنَّه سلم أكثر من الثمن.

ولو قبض زيد مالاً من عمرو لبكر، ثم تجاحدوا، بيَّن[٤] عمرو، ثم لا تقبل بينة زيد أنه /٣٨٥/ سلم لبكر، فإن كان مقراً بالقبض، وثبت أنه رسول لبكر، صار أميناً له، وإن لم تثبت رسالته، بيَّن بتسليمها لبَكْر حيث هو يضمن، أو حيث هو عين، فإن عجز، ضمنه لعمرو إن سلمه لا مصدقاً ولا مكذباً، أو مصدقاً مضمِّناً، أو مكذباً في قول (أبي حنيفة، وأحد قولي أبي طالب)، لا مصدقاً فقط، وكذا في ابتداء القرض، إلا أنه يضمن في التكذيب باتفاق، ولا منازعة بين المُرسِل والدافع، فإن شرط عمرو على زيد [أن] يُشهد عند الدفع لبكر، فلم يشهد، ضمن إن أعطاه مكذّباً، وإلا فلا، كما لو ادعى رده للآمر، أو دَفْعَه للمأمور إليه، صُدِّق.

ومن صدَّق مدعي وكالة[٥] قبض الدين، أو أنه وحده وارث ما في يده، كُلِّف

---

(١) في (ب): أنه ما.

(٢) أي دفعاً للخصومة.

(٣) في (ب): الوارث.

(٤) في (ب): فبين.

(٥) سقط وكالة من (أ).

التسليم، لا العين، ولا أنه وصي ميت تحت يد هذا له شيء، ولا من قال أمرني زيد أقضيك دراهمه هذه.

ولا يُمنع السفر مدَّعى عليه لمجيء بينة غائبة، إلا لمصلحة، وأمارة[1] صدق، فيُمنع أو يُكفِّل عشراً، وفي نحو النكاح شهراً.

ولا تثبت الحقوق -كطريق، ومسيل، وميزاب، ورفع فوق جدر مشترك- باليد مع الإقرار بالملك، كمدعي رهن وإجارة في ما أقر به، إلا في قول (المنصور بالله، وقول للمؤيد بالله)، فعلى هذا مستند الشهود المرور، وعلى الأول علم الأصل، كوصية، واستثناء، ونذر.

فصل: [في إقامة المدعي والمدعى عليه للبينة]

إذا بين الخارج والداخل، ولم يكن قد حكم له، حكم للخارج في الملك المطلق، كدار، والذي يتكرر، كبَذْر، وخزٍّ، ووَرَق، أو لا يتكرر، كنتاج، وولادة، كبينة الحريَّة، وأن أباهما مات مُسلماً[2]، وأن الدار لغير من وُجد[3] فيها القتيل[4]، وأن الدار للشافع، وأن الدار ملكه مع بينة المشتري أو بائعه أنها ملكه، وأن المبيع بالألف العبد والجارية مع بينة البائع /٣٨٦/ بالعبد وحده.

ويحكم لذي اليد المقر بشرائها من زيد، وزيد أنه اشتراها منه، ولغت بينتاهما، كإقرارهما بغير ذكر الشراء.

وبينتها أنه خطب ولم تؤرخ، مع بينته بإقرارها بالنكاح يوم الجمعة، كما لو أطلقتا.

وبينة الإبراء في إطلاق البينتين بالإبراء عن مائة والإقرار بمائة.

وبينة ذي اليد على إقرار مالكها له قبل بيعه لها [أولى] من خارج أقام بينة بشرائها.

---

(١) في (ب): أو أمارة.

(٢) أي مات الميت وله ورثة مسلمون وذميون فادعى كل منهم أنه مات على ملته ليرثه فبينة الإسلام أولى.

(٣) سقط وجد من (ب).

(٤) قال في هامش (أ): صوابه: وأن الدار التي وجد فيها القتيل لغير من هو ساكن فيها.

وبينـــة ابن الزوجة أن زيداً أصدق الدار أمه، فورثها عنها، مع بينة ابنه أنـــه خلفها ميراثاً.

وبينة عبد بلغ[١] بالحرية على تقرير الحاكم له صغيراً مجهولاً لمن ادعاه عبداً وهو في يده، لا إن حكم له برقه ببينة، فلا بد من بينة بعتق بعده، فأما الكبير المجهول، فيثبت رقه بإقراره، أو بالملك لأمه، أو بسَلب اختياره مع نسبة الرق، لا باليد فقط.

وبينة البيع على الهبة، فإن حلفا، قرت لمالكها، وإن نكلا، قرت لمدعي الهبة، وعليه الثمن، ولمن حلف، أو نكل صاحبه وحده، أو بيَّن.

وبينة البيع أولى من بينة الرهن، والبينة في الابتداء على مدعي البيع.

وأما إذا كان الشيء في يد المتداعيين، فادَّعى كلٌّ كله، فنصفان إن بيَّنا، أو نكلا، أو حلفا، وإلا فلمن بين، أو حلف، أو نكل صاحبه دونه، وأرباعاً إن ادعى أحدهما كله، والآخر نصفه، وبيّنا، أو حلفا، أو نكلا، وإلا حكم لمن بيَّن، أو حلف، أو نكل صاحبه بما ادعاه، فإن ادعى أحدهما ثلاثة أرباعه، والآخر ثُلثيه، فالمسألة من أربعة وعشرين، يقسم[٢] الثلثان والربع بينهما سواء، وفاز مدعي الأرباع بسهمين، فإن[٣] كان معهما مدعي نصف، قسم النصف والربع أثلاثاً، وأربعة بين ذي الأرباع والثلثين، وفاز مدعي الأرباع بسهمين، وإن كان معهم /٣٨٧/ مدعي كل، فاثنا عشر بينهم أرباعاً، وأربعة بين غير ذي النصف أثلاثاً، وسهمان بين ذي الكل، والأرباع نصفين، وفاز مدعي الكل بالباقي، فإن ادعوا كلاً ونصفاً وثلثاً، فلمدعي الكل سبعة، ولذي النصف ثلاثة، ولذي الثلث سهمان، وفي (البلغة[٤]، والأحكام، والحنفية): لذي الكل ثمانية وثلث، ولذي النصف سهمان وثلث، ولذي الثلث سهم وثلث، وقال (المنصور بالله): مسألتهم من إحدى عشر بالتعويل، وكلام (التحرير) في الوصايا يدل عليه.

ولو ادعى داراً في يد اثنين،كل واحد منهم يدعي كلها، فله نصف، ولهما نصف،

---

(١) في (أ): وبينته عند بلغ بالحرية.

(٢) في (ب): قسم.

(٣) في (ب): وإن.

(٤) البلغة كتاب في الفقه للإمام المؤيد بالله أحمد بن الحسين الهاروني.

فإن كان كل منهما يدعي نصفَها، فلهما ربع، وأما إذا كان الشيء في يد ثالث مقر لهما، وأحدهما يدعي[1] كله، والثاني نصفه، فلذي الكل ثلاثة أرباع، ولذي النصف ربع، إن بيَّنا، أو حلفا، أو نكلا، ولمن بيَّن، أو حَلفَ، أو نكل صاحبه بما ادعاه.

ويُحكَم في جدار بين ملكين لذي البينة، فإن بيَّنا، فلهما، ولا غيره مع البينة بالاتصال والجذوع، ثُمَّ بها، ثم بالتربيع، فإن استويا، فلهما، ولو لم يكن لأحدهما إلا عود، ولا غيره مع أخشابهما بالتربيع، ثُمَّ بالوجه: ترصيف، وتحصيص، وتزويق، وتزيين، ولمن إليه القمط في بيت الجص، فإن كان لأحدهما تعلية فوق المشترك، ويدعي أنه يستحق[2] بقاءها، جاء على القولين[3] في ثبوت الحق باليد، فإن كان شريكه يدعي اشتراكهما فيها، فالقول قوله، كجانب الجدار بينهما الذي ليس له فيه خشب إلا في طرفه.

ولو تنازع رجل وامرأة في دار في ما فيها، حكم للرجل بما يليق به، ولها بما يليق بها، ولهما بما يليق لهما، ولو مات أحدهما، وإن بيَّنا، فالعكس، وكذا في شريكين في حانوت مختلفي الصنعة، ولداخلِ بيت بما هو حامله مما يحمله /٣٨٨/ مثله.

ولمن بيَّن بدار في يد زيد أنها له غصبها زيد مع بيّنة آخر أنها له، وأن زيداً أقر له، وسواء في الإجارة والإعارة.

ولمن بيَّن بالملك بالنتاج مع بينة الملك فقط، ولبينة الشراء مع بينة الإرث.

وبيّنة البيع مع بينة الهبة.

وللحر والمسلم وعبد مسلم مع دعوى عبد وذمي وحر ذمي، ولهما إن استويا، لا للمرأتين إن لم تميز إحداهما.

وبينة زوال العقل في الوصية والهبة والإقرار مع بينة ثبوته، إن جمعهما وقت، ومع الإطلاق والوقتين والتباس الأصل بالصحة.

وبكل ناقلة، كخبرين نَقَل أحدهما عن حكم العقل مع المبَقِّي، كتحريم الضَّبُع وحلّه.

---

(١) في (أ): مدع.

(٢) في (ب): مستحق.

(٣) أي على قول الهادوية وأحد قولي المؤيد بالله: إنه لا يثبت الحق باليد، بل بالبينة، وعلى أحد قولي المؤيد بالله والمنصور بالله: إنه يثبت باليد.

وبانتفاء العوض في الركوب، مع اتفاقهما أنه بإذن المالك، والهبة والعتق والطلاق والنكاح، وادعاه المالك، بخلاف الأعيان.

وبالحرية وعدم الزوجية في جارية مات عنها رجل، فادعت الزوجية، وورثته أنها عتيقة.

ولو ادعى أن هذه ابنته، وآخر مملوكته، وآخر زوجته، وبينوا، وبيَّنت بأنهم مِلكها، ثبت حريتها، وبنوتها، وحريتهم، والنكاح، وانفساخه.

وبيَّن رب شجرة تدلَّت هواء غيره أنه يستحقه.

فصل: [في زيادة إحدى البينتين عدداً وعدالة]

لا مزية لزيادة شهود أحدهما وعدالتهم، ولا كونهم رجلين مع رجل وامرأتين، أو ويمين.

فصل: [في البينة التي يحكم بها]

يحكم بشاهد -ولو من الورثة- ويمين المدعي -ولو فاسقاً- في الأموال، والنكاح وتوابعه، لا الحدود، والقصاص، والوقف، ولا بأربع نسوة -أصولاً، ولا فروعاً- ولا بامرأتين ويمين، ولا بيمينين، فأما برعيين ويمين، أو وامرأتين، فتصح، كرعيين على أصلين، فمن ادعى وقف أرض عليه، أو أن زيداً قذفه، لا يكفيه شاهد ويمينه.

فصل: [في ما يجب به الحق]

يجب الحق للمدعي بالنكول مرة، بلا تحليفه، حتَّى في القصاص، ولو في النفس، والنكاح ادعاه[1] /٣٨٩/، لا هي، فتثبت الحقوق، لا الزوجية[2]، وفي الطلاق[3]، لا الحد، والنسب، ولا لو سكت عن إجابة الدعوى، أو قال: لا أقرُّ ولا أنكر، فيحبس لأحدهما.

---

(١) أي ادعاه الزوج فيثبت له النكاح بنكولها.

(٢) وذلك لأن إنكار الزوج للنكاح يكون طلاقاً للظاهر.

(٣) أي يحكم فيه بالنكول، وفيه خلاف للمنصور بالله.

وتصح يمين الناكل قبل الحكم، خلاف الإقرار، وبينة المدعي بعد اليمين، خلافاً لـــ(الناصر).

ولو وعد بالبراء إن حلف، لم يبرأ، إلا أن يكون أبرأه إن حلف، فحلف، أو على أن يحلف فحلف، أو قبل.

وبيمينه المؤكدة[١] بطلب الخصم في محض لآدمي، لا كالقذف، ولم يشهدوا على التحقيق، وأمكن التحليف، لا كولي صغير ومجنون، ووكيل غائب ادَّعى لهم، ومُصَدِّق، كما يؤكد وارث بيمينه في ما ادعى على مورثه.

وبيمينه المردودة، ولا تُرَد يمين المتممة، والمؤكدة، والتهمة، والمردودة، والقسامة، واللعان، والقذف، فيقول المدعى عليه لمدعيه: احلف وأنا ألتزم الحد، فيمين المنكر تقطع الخصومة، لا الحق، ويمين المدعِي -متممة، ومؤكدة، ومردودة- توجب الحق، وللمدعي طلب اليمين، ولو شهوده في البلد، لا في المجلس.

وتحلف الرفيعة في دارها، كالمريض[٢].

فصل: [في وجوب اليمين لحق المدعي]

تجب اليمين لحق المدعي، ولو نكاحاً، وطلاقاً، وإيلاءً، ورجعة، ورِقاً، ونسباً، وقتلاً، وسرقة للمال.

والقاذف يُحَلِّف المقذوف ما زنى؛ ليسقط حد القذف[٣]، لا للقطع[٤]، وحد الزنى[٥]، وشرب الخمر، وكالمقذوف يحلف القاذف ما قذفتني، فإن نكل، حبس، وإن نكل المقذوف، سقَط الحد، قال (ابن الخليل): كل إنكار لو رُجِع عنه إلى الإقرار لم يلزم حق آدمي، لم يحلَّف، كتحليف الوصي ما يعلم دين المدعي، فإن كان يلزم،

(١) أي ويجب الحق باليمين المؤكدة.

(٢): في (ب): والمريض.

(٣) في (ب): القاذف.

(٤) يعني فأما لأجل القطع فلا تجب اليمين.

(٥) يعني حيث ادعى عليه الزنى، وقامت البينة بأربعة، فلا يصح أن يطلب منه أن يحلف ما زنى، ويسقط عنه الحد.

حُلِّف، كتحليفه ما يعلم أن الميت أبرأه من الدين، فإن نكل، كَف عن الطلب، ولا يسقط الحق، وكتحليف الوكيل ما يعلم استيفاء الموكل أو إبراءه، فإن نكل، كف عن الدعوى، وسقط الحق.

وبيِّن مدعي تلف مضمون، كرهن، وغصب، وحلف المالك على القطع، وإلا ردّ، فإن بيَّن المالك بالبقاء /٣٩٠/، أو المرتهن بالتلف، فلا تأكيد.

وبيِّن مدعي غيبة وثيقة، وإلا حبس بعد يمين المالك قطعاً على البقاء، والحضور، إلا أن يكون أميناً، والغيبة بالأذن، فيمهل للإحضار، فإن ثبت تلفها، ضَمِن قيمتها سَواداً، لا ما فيها، ككاتم الشهادة، بخلاف الراجع عنها بعد الحكم، فيضمن، لا من قال في شيء في يده هو لزيد، ثُمَّ قال: هو لعمرو.

وبيِّن مدعي النسب، وإلا حلف المنكر، فإن نكل، ثبتت النفقة، لا النسب، كنكول الزوج دعواها الزوجية.

ولا يُحلف ما عنده شهادة.

فصل: [في مقدار التحليف وصفته]

والتحليف بالله مرة، ويجوز التكرير، وبالصفات، لا بالطلاق، والعتق، والصدقة، والمكان، والزمان، والأولاد، والنصراني بالله منـــزل الإنجيل على عيسى، واليهودي بالله منـــزل التوراة على موسى، والمجوسي بالله خالق النار، والصابئ بالله خالق النور.

ويمين المدعي -ولو وارثاً- على القطع، والمدَّعى عليه على فعل غيره -كالسيد والعاقلة في جناية العبد والجاني، والموكل في بيع الوكيل، وقبضه الدين- على العلم، كالوارث بعد المصادقة أنه وارث، أو البينة، لا المشـــتري ونحوه[1]، فعلى القطع.

وتكفي يمين في حق، ولو استوفاها أحد الورثة، لا غيرهم من الشركاء؛ لأن لكل وارث ولاية القضاء والاقتضاء كاملة، وفي الحقوق تَعدَّدُ -كانت لواحد، أو جماعة- فإن كان الحق عليهم، فللغريم تحليف كل واحد، فمن أقر، لزمتـــه حصته فقط.

ولا يُحلف القاتل ما قتَل، بل يَزِيد قتلاً يوجب قصاصاً ولا دية، فإن بيَّن المدعي،

(١) يريد كل من انتقل إليه الملك باختياره، كالمتهب والمنذور عليه والمتصدق عليه ونحوهم.

قُتل به، إلا أن يُبين بالدفع، ولا مشتري المشفوع ما اشتراه، بل شراء يوجب تسليمه بالشفعة، ويحلف منكر البيع ما بينهما عقد الآن يوجب تسليم المبيع، لا ما باع، فلعلَّ المشتري قد استقال، ويحلّف مُدَّعى عليه الاقتراض ما يستحق عليه، لا ما أقرضه، فلعلَّه قد قضى، أو أبرئ[1].

واليمين حق /٣٩١/ للمدعي، فلا تُطلب إلا بقوله، ويصح أن يبرئ منها والحق باق، فتُقبَل البينة والإقرار، لا هي.

ولو أبرأ[2] من الحق، سقطت اليمين، ولو قال: واحلف، إلا أن يبرئه[3] إن حلف، ثُمَّ أراد إقامة بينة بعد الأخذ في اليمين، قبلت، فإن قال: أبرأتك على أن تحلف، فقبل، برئ، ثُمَّ إن لم يحلف، فله الرجوع، إلا في تحصيل (أبي مضر) لـ(المؤيد بالله).



(١) في (أ): أو أبرأ.
(٢) في (ب): أبرئ.
(٣) في (ب): إلا أن يقول أبرأتك إن حلفت.

كتابُ الإقرار



[فصل: في من لا يصح إقراره]

لا يصح إقرار الصبي، إلا المميز المأذون في ما أذن فيه، ولا المجنون كذلك، والسكران على الخلاف[١]، ولا العبد في ما يصح إقرار سيده عليه، كنكاح، وجناية توجب الأرش، وعين في يده، إلا بما أُذن فيه، وإلا في ما[٢] يضر نفسه، كطلاق، وحد، وقصاص، فيُسلَّم له، لا للرق والبيع، وإلا كان في الذمَّة، وتصح دعواه عليه حالاً، فإن أقر بسرقة، لم تؤخذ، ولم يقطع، قال (المؤيد بالله): يقطع، ولا المكره، ولا المحجور، إلا لبَعد رفعه، ولا الهازل، ولو في الطلاق، والعتق، والنكاح[٣]، إلا في إنشائها، ولا من يعلم كذبه، كالمقر بإتلافٍ وقتلٍ عُلِم كونهما قبل مولده، وبنُوّة من في سِنِّه، أو مشهور النسب لغيره.

وما أقر العبد المأذون بإتلافه، أُخِذَ به، والمحجور في ذمَّته.

فصل: [في من يصح إقراره]

يصح إقرار الآخرس إذا فهم معناه، وما أقر به.

والمريض، ولو بوارث، وله، ويستوي من أقر لهم في الصحة والمرض، إلا إنَّ إقراره بهبة ووقف من الثلث.

والمحجور للتبذير، لا للدين.

وبعض الورثة بدين على الميت، فيلزمه حصته فقط، وبما يملك انشاءه، كولي الصغيرة بإنكاحها، وأولياء المال بقبض مهرها، وبيع، وشراء، ونحوهما.

والوكيل والشريك قبل الفسخ، والإمام والحاكم في ما تولوه قبل العزل، لا بعد / ٣٩٢/ البلوغ، والفسخ، والعزل، وبما في ذمة الغير.

---

(١) أي على الخلاف في صحة طلاقه مع زوال عقله بالسكر.

(٢) في (ب): وإلا بما.

(٣) فلا يصح الإقرار بها على وجه الهزل، لا إنشاؤها فيقع من الهازل.

وإقرار الوكيل –لا الوصي– على موكله في ما هو وكيل فيه، فيلزمه ترك الخصومة، والكف عن الدعوى، وتسليم المدعَى إن أمكن، وإلا فمتى صار له –بوصية، أو إرث– لا إن حجره[١]، ولا القصاص[٢] ولا في غير ما وكل فيه، ولا إن كذَّبه المقَر له، وتكون العين لبيت المال، إلا أن يعود مع استمرار المقِر لفظاً أو سكوتاً، ولا دعواه لموكله تكون إقراراً له، فلا يسلمه له لو صار إليه، ولا إقرار فاسق جاهل بسرقة اتُّهم بها لشدة المسلمين وخشونتهم، وظن أنه يجري عليه أمر عظيم، فأقرَّ خوفاً، وإنما يحبس لتسليم[٣] العين.

فصل: [في شروط الإقرار بالنسب]

شروط الإقرار بالنسب خمسة:

[الأول]: أن يكون المقر بالغاً عاقلاً.

و**[الثاني والثالث]**: ألاَّ تكذبه الضرورة، كمن يُقاربه سِناً، ولا الشرع، كمشهور النسب يُقر لغيره، أو به.

الرابع: أن يصدقه المقر به الكبير، فإن كذبه فوراً، بطل، والسكوت كالتصديق، فإن كان صغيراً، أو غائباً، فله الإنكار إذا بلغ وحضر.

الخامس: ألاَّ يكون بينهما واسطة، كولد، ووالد، وزوجة، ومولى، فإن أقر بأخ ولا ابن سواه، ثبت النسب والإرث، وإن كانوا جماعة، وأقروا، ثبَتا، وخالف (المؤيد بالله) في النسب، وإن أنكروا، أو بعضهم، لم يثبت إلا ببينةٍ وحُكم، وشاركه في نصيبه.

ويصح إقرار من لم تتزوج قط بولد، وبعد الزوجية والفراش بما لا يمكن وجوده فيهما، وفي حالهما بما لا يمكن وجوده إلا قبلهما، والزوج بولد، ولا يلحقها إن

(١) أي حجر الإقرار عليه.

(٢) أي ولا في وكيل المرافعة عن دعوى القصاص، فإنه لا يصح بإقراره به وفاقا.

(٣) في (ب): يسلم.

أنكرته، وبالعلوق، ففي الزوجة[١] لا نفي بعده، وفي الأمة فيستغني عن الدعوة، وبولد من أمته، فيثبت نسبه والاستيلاد، وبالمولى الأعلى والأدنى المجهولين عتاقاً وموالاة.

لا السبيّ بالرحامات، ولو بالأربعة[٢]، إلا عند (المؤيد بالله) هم فيها، ولا إن أقرَّ /٣٩٣/ بأخ، إلا نصيبه من الإرث إن أنكره الباقون، ولا إن تقارُّوا ببُنوة العمومة، ولا إن أقرَّ أن هذا وارثه مع مشهور النسب، ولو رحماً، إلا الثلث لو[٣] كان يستحقه لو صح نسبه، والكل حيث لا مشهور.

ومن ادَّعى أخوته أنَّ أباه أقرَّ به توليجاً -في صحته، أو مرضه- وبيَّنوا، بطل، وإلا حلف أنه حق، والتوليج: أن يدخل من ليس من أهل نسبه معهم، وقد يضرهم: كأن[٤] يقر بابنٍ من له إخوة، وقد ينفعهم: كأن[٥] يقر بابن من له ست بنات، فمن ادَّعى نسباً، وبيَّن، وإلا حلف المنكر، فإن نكل، ثبتت النفقة، لا النسب.

ومن له ثلاثة بنين، وثلاثة عبيد، فقال: أحدهم ابنه، ومات قبل [أن] يُبيّن، عتقوا، وثبت نسب أحدهم، وشاركوهم[٦] بربع الميراث مع السعاية، وهي ثلثا قيمة كل واحد منهم[٧] إن كانوا من أمهات، فإن كانوا من أم في بطن، ثبت نسبهم، وأخَذُوا النصف، ولا سعاية، وفي ثلاثة بطون: على الأكبر ثلثا قيمة، والثاني ثلث، لا الثالث، فإن التبس الترتيب، سعوا في قيمة أثلاثاً.

وفي بطنين: إن كان الأول واحداً ومدَّعى، فلا شيء عليهم، وإن كان أحد الآخرين، فلا شيء عليهما، وعلى الأول قيمته، فعليه نصفها، لا عليهما، وإن كان الأول الاثنين، فإن كان أحدهما المدعَى، فلا شيء عليهم، وإن كان الآخر[٨]، فعليهما

---

(١) في (أ): الزوجية.

(٢) أي لا يصح تقارر السبي بالرحامات، ولو بالأربعة، وهم الولد والوالد والزوجة والمولى.

(٣) في (ب): إن.

(٤) في (ب): كمن.

(٥) في (ب): كمن.

(٦) في (أ): ويشاركوهم.

(٧) سقط منهم من (أ).

(٨) أي هو المدعى.

قيمتهما، لا هو، فعليهما نصف قيمتهما[١].

وإن كانوا من أمين، فإن كان اللذان من أم في بطن، فعلى كل واحد منهم نصف قيمته، وإن كانا في بطنين، فآخرها عليه ثلث قيمته، وعلى الثانيين ثُلثا قيمتهما.

وميراث العبيد من الأب ربع إن كانوا من أمهات، ونصف إن كانوا من أم في بطن، وإن كان اثنان في بطن، ثُمَّ ثالث، فبتقدير أحدهما المدعى: لهما ثلث، فيستحقان نصفه، وله السدس، وبتقديره المدعى: له الربع، لا لهما، فيستحق خمسة / ٣٩٤/ قراريط، وإن كان هو الأول، فبتقديره المدعى: لهم نصف، وبتقديرهما: لهما خمسان، لا له، فيستحقان خُمساً وسدساً، وهو ثُلث المال وثُلث عشُره.

وإن كانوا من أُمين، فللمنفرد ثمن، وللاثنين في بطن خُمس، وفي بطنين مسألتهم من ستين، للآخر تسعة، وللأول أربعة، وللمنفرد خمسة.

ثُمَّ إذا مات أحد البنين وهم من أم، لم يرثهم العبيد، وإن كانوا من أمهات، دخلوا في الميراث بالجزء النسيب[٢]، وإذا مات أحد العبيد، فللبنين ثلث ماله، ديناران بالجزء النسيب، وثلث ثاني بتقديره المدعَى، وبقي ديناران للوَلاء، يأخذ العبدان ربعهما، ثُمَّ إذا مات الثاني عن ابنته، والبنين، وأخيه العبد، فلابنته النصف أربعة وعشرون من ثمانية وأربعين، وللبنين ثمانية بالجزء النسيب، وثمانية بتقديره المدعى، وأربعة إن قدرنا أن الجزء الأول عبد، وتعينت أربعة للوَلاء، للعبد ربعها: سهم من ثمانية وأربعين.

فصل: [في شروط الإقرار بالنكاح]

وشروط الإقرار بالنكاح ستة:

[١] أن يكون المقر بالغاً، عاقلاً، حراً، مختاراً، أو مأذوناً فيه.

[٢، ٣] وأن يُصدقه من أقرَّ به، والولي.

---

(١) في (ب): فعليهما قيمتهما، فعليهما نصف قيمتهما لا هو، ولعل الناسخ وضع لا هو في غير موضعها.

(٢) وهو ميراث أخ لأب يقتسمونه أثلاثاً.

[٤، ٥، ٦] وألاَّ يكون تحته أختها، ولا أربع سواها، ولا قد طلقها ثلاثاً لم تزوج بعدها.

فلو أقرت ذات زوج بزوجية آخر، وُقِف حتَّى تبين من هذا، كإقرار العبد رقيقاً بمال، ولا يصح رجوعهما، ولا نفقة على أي الزوجين، وترث الخارج، لا الداخل، ويرثاها بالعكس[1].

ولو ادعت زوجية ميت، فقال ورثته: كُنتِ زوجته ولا نعلم البقاء إلى موته، حُكِم بالزوجية، لا إن قالوا: هذا ابنكِ منه، لا نَدري هل بنكاح، أم غيره.

وصُدِّق وكيل النكاح أنه قد فعل من غير شهادة، كالبيع[2].

ويصح تصادق رجل وامرأة بالزوجية، ولم ينكر الولي، ولا زوج قديم، وطلب الشهود احتياطاً، فإن قالا بغير ولي، أو بغير شهود، فباطل لا يُقرَّان عليه، خلاف (المؤيد بالله) /٣٩٥/، فيُقران إن ظنَّا جوازه.

فصل: [في ما يدخل في الإقرار]

ما دخل في البيع تبعاً، دخل في الإقرار، وما لا، فلا، كالنتاج، وكالثمر، خلاف (أبي مضر) فيه؛ لأن الحكم بالإقرار من حينه، كالبينة المطْلَقَة، إلا عند (المؤيد بالله) فيها فأدخل النتائج وغيرها في المطْلَقة.

والإقرار بالبيت وَكَذكَاتِه[3] يتناول جملة الدار والبيت، كفي البيع، والهبة.

فصل: [في الرجوع عن الإقرار]

يصح الرجوع عن إقرار[4] بحق الله تُسقطه الشبهة، كزنى، وخمر، وسَرِقة لقطع، لا

(١) فيرثها الداخل لأنها زوجته في الظاهر، ولا يرثها الخارج، قال أبو مضر: هذا في ظاهر الشريعة، وأما في الباطن فتوارث هي ومن أقرت له، ولو قال: وهما بالعكس، كان أولى.

(٢) أي إذا ادعى ذلك قبل عزل الموكل له، وقيل: بعد مضي وقت الوكالة حيث هي مؤقتة، لا بعد ذلك، فلا يصدق إلا ببينته، وقال أبو حنيفة: مطلقاً؛ لأنه يجب الإشهاد في النكاح.

(٣) الكذكاة: العرصة.

(٤) في (ب): الإقرار.

للمال، ولا عن حق آدمي -مال، أو غيره- كنسب، ونكاح، وطلاق، إلا أن يُصَدَّق، إلا في الإقرار بالطلاق البائن، والثلاث، والرضاع، ولو صُدِّق، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله، والمنصور بالله، والوافي، وأبي حنيفة)، فالبائنة لو أقرت بالثلاث، ثُمَّ أرادت تزوجه[1]، مُنِعَت، ولو في العدة.

ولو قال: هذا العبد لزيد، ثُمَّ قال: لا، بل لعمرو، قال (المؤيد بالله): لم يلزمه لعمرو شيء إن أعطاه زيداً بالحكم، وإلا لزم، سواء أقرَّ لعمرو قبل [أن] يُسَلِّم لزيد، أم بعد.

ولو أقر بعبد لا في يده لزيد، صح، ولا يؤخذ بتسليمه حتَّى يصير بيده، فلو قتَله، لزمه قيمتان.

فصل: [في من أقر على نفسه وعلى غيره]

لو قال: سُقت -أو قتلت، أو سرقت- أنا وفلان بقرة فلان، لزمه الكل، ورجع، وحصته في أكلت، وفي ألف لفلان علينا ثلاثة نفر، بَعْد دعْواه، أو ابتداء.

ولو قال في شيء في يده: هو لفلان وكلني ببيعه، وباعه، ثُمَّ قال قبل قبض الثمن: هو لأيتام غصبته، صح البيع، ولا يقبض الثمن للأيتام، إلا بالحكم إن كذَّبه فلان، فإن صدقه، فله الثمن، ولهم القيمة، كمن باع شيئاً فقال: بالوكالة، أو سكت ثُمَّ قال: هو لزيد غصبته، صح البيع، ولا يقبض الثمن، فإن كذَّبه زيد، كان لبيت المال.

فصل: [في الألفاظ التي يثبت بها الإقرار]

لو[2] قال للمدَّعي: أجِّلْني، أوْ أجِّل به عليَّ، أو بعه مني، أو أعرنيه، أو أبرئني منه، أو /٣٩٦/ صالحني عنه، أو اقعُد لأزنه عليك، لا أتزِنه ؟ أو قد قضيتك -لا إن كان لك عليَّ شيء فقد قضيته- أو طلقني، أو قد طلقتني، فقال: أو ما قد طلقتك أمس ؟

---

(١) في (أ): تزويجه.

(٢) في (ب): إن.

أو قد طلقتك، للنكاح والطلاق[١]، أو أعتقتني، أو أعتقني، أو قد أعتقتني أمس، وكان خطأ، لجواب دعوى القَتْل، ويكون خطأ، أو أخَذْتُه بالحكم -لا إن كنت أخَذْتُه، فبالحكم- وقد أنفقته على من أمرت، أو سلمتُه إلى غرمائك، أو أعطيكه[٢] غداً، ونعم جواباً لأعطني ثوبي هذا، أو ثوب عبدي هذا، أو اسْرِج دابتي هذه، أو افتح باب داري هذه[٣] فيهما معاً، كلها إقراراً.

وأخذته بشهادة زيد، أو حكمه، أو علي له مائة بشهادة زيد، أو بحكمه، لا في شهادته وحكمه[٤] وفتواه، كأعتقتك على مال، وبيَّن به.

وعليَّ، وفي ذمتي، وقِبلي: دين.

وعندي، ومعي، وفي بيتي، وصندوقي، وكيسي: وديعة، وفي مالي: محتمل، لامنه[٥]، فيفسِّر[٦]، ولا شيء في كتابي، وحسابي، وكتبت بيدي، وأنا أقر، وخُذه.

فصل: [في الإقرار المعلق]

المعلق بشرط باطلٌ، كإن[٧] جاء المطر، أو فلان، وحَلف ما أراد النذر، وإن لم أعد ليوم كذا، فمالي حق، إلا فقد قطعته، لا بالوقت، فيصح حالاً في قول (الوافي)، كإذا جاء الفِطر، أو رمضان.

فإن قال: اشتريت منه هذا الثوب بعشرة، لم تلزمه إلا بالثوب، وتلزمه في له عليَّ عشرة من ثمن هذا الثوب، أو ثوب في قول (أبي العباس، والمؤيد بالله، والفنون) لجواز ذلك، ثُمَّ عوده له بملك جديد، وقال (أبو طالب، والناصر) في المعين: بتسليمه.

---

(١) أي إقرار بالنكاح والطلاق.

(٢) في (أ): أعطيك.

(٣) سقط هذه من (أ).

(٤) في (ب): أو حكمه.

(٥) أي لا من مالي، فهو إقرار بالدين من غير احتمال.

(٦) في (ب): محتمل فيفسر لا منه.

(٧) في (ب): نحو إن.

فصل: [في شروط الإستثناء]

شروط الاستثناء:

[الأول]: الاتصال.

و[الثاني]: ألا يستغرق، كعشرة إلا عشرة، ففي عشرة إلا تسعة، وثلاثة إلا درهماً ودرهماً ودرهماً: درهم[١].

والاستثناء من الإثبات نفي، ومنه إثبات، ففي عشرة إلا تسعة إلا سبعة، وفي عشرة إلا سبعة إلا خمسة، وفي عشرة إلا ثلاثة إلاّ درهماً: ثمانية /٣٩٧/.

والثالث: أن يكون من الجنس، لا من غيره، ولو اشتركا ثبوتاً في الذمَّة، كمائة درهم إلا مد بر، ومد بر إلا درهماً، فيبطل الاستثناء، ومن ثَمَّ كانت المائة دنانير في قوله مائة إلا ديناراً، فلو قال: مائة دينار وعشرة دراهم إلا دينار، كان من الدنانير.

والمعطوف تفسير للمعطوف عليه المبهم إن اشتركا ثبوتاً في الذمة، كعليَّ مائة ودرهم، فتكون دراهم، كمائة وخمسين درهماً، أو في اسم العدد، كمائة وثلاثة عبيد، فتكون عبيداً[٢]، وإلا فسرها، كمائة وعبدٍ، أو عبيد.

فصل: [في الإقرار بالمجهول]

ويصح بالمجهول، فيكلّف تفسيره، ولا يقبل في عليَّ مال كثير، أو جليل، أو عظيم، أو خطير: بدون نصاب ذهب أو فضَّة، ولا بحيوان، إلا في عندي بنصابه، ولا في دراهم كثيرة: بدون عشرة، وقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): مائتان[٣]، ودراهم أو قليلة: ثلاثة، ولا في كذا درهماً، أو كذا كذا، أو كذا وكذا: بدون درهم، إلا في

(١) قوله درهم جواب للمسألتين، وإنما وجب في الأخيرة درهم؛ لأن المعطوف الأخير باطل؛ لأنه حصل به الاستغراق.

(٢) لأن قوله مائة وثلاثة كل ذلك مبهم، فكان قوله: عبيد، تفسيراً لما تقدم من الإبهام.

(٣) في (ب): مائتين.

شيء، وكذا، ومال، وحظ، وجملة: بما فسَّر مع يمينه في الكل، وقال (أبو حنيفة): في كذا درهمٍ: مائة، ودرهماً: عشرون، وكذا كذا: أحد عشر، وكذا وكذا: واحد وعشرون.

ولو قال: هذا لي ولزيد ولبكر، فأثلاث، فإن بيَّن رابع بربع، فأرباع، وهو بيني وبين زيد أرباعاً: لزيد ربع، وفي ظاهر الشياع بينه وبين زيد: نصفان، فإن بيَّن بكر بربع، فلبكر ربعه من الرأس، ولا يصدق في نصيب زيد إن أقر.

وفي درهم بل درهمان، وعكسه: درهمان، والكل إن أشار، أو استدرك بجنس آخر، وثمانية في من قال: من واحد إلى عشرة.

وفي ثوب في منديل، وتمر في ظرف، وسمن في زق: المظروف فقط، إلا ما لا يودع دون ظرفه عادة[1].

وبيَّن في كان هذا الثوب لي مع القصار، فقصره، ورده إليَّ، فادعاه القصار، وكذا في هذه الدابة أعرتها زيداً فركبها /٣٩٨/، وردها إليَّ، ونحوه.

وإن مات المقِر قبل [أن] يُفسِّر، فسَّر وارثه، فإن كان المجهول من أقَّر له، صرفوه في الفقراء بعد الإياس، كفي قوله في شيء في يده: هو عارية، ثُمَّ مات قبل [أن] يُبيِّن لمن هو.

ولو قال: لزيد في الكذكاة نصيب، فسره، ولو قال: عشرة، فسر الجنس والصفة، فإن قال: دراهم، ونقد البلد واحد، أو فيه أغلب، انصرف إليه، وإن استوت في التعامل، قُبِل الأقل.

ولو قال: ألف إلا عشرة، قيل: فسِّرها، ثُمَّ يكون تفسيراً للألف، وإن فسر الألف قَبْل، صح، ثُمَّ لا يفسرها بغير جنسه، ويقبل بالزِّيوف ديناً ووديعة، خلاف (أبي العباس) في الدين.

---

(١) كاسطوانة الغاز.

ولو قال: ثلاثة جذوع في بيته للمسجد، ومات، غرموا قيمة ثلاثة جذوع إن تعذر معرفتها.

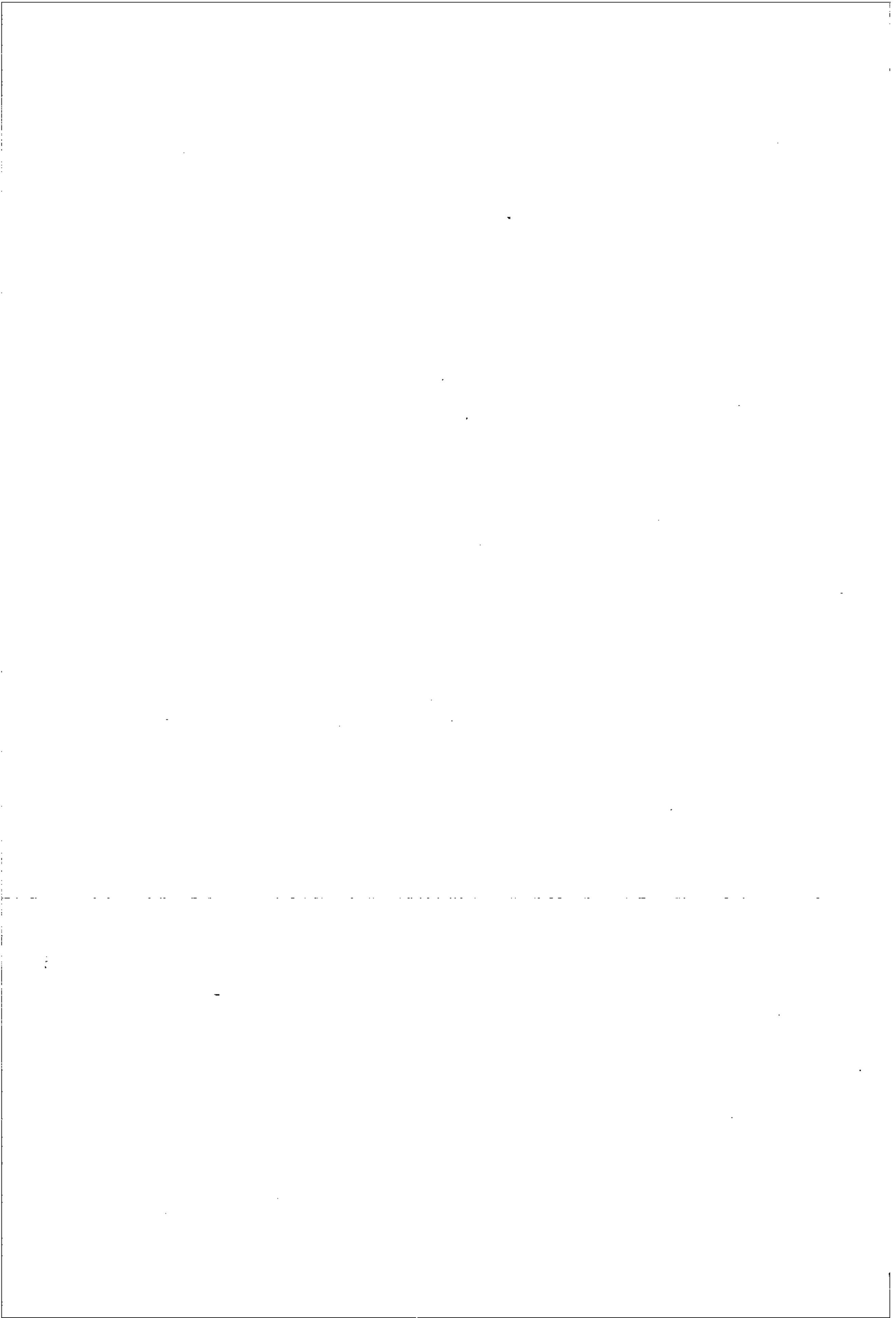
ولو قال: بنت فلان زوجته، وله بنات، فعيَّن غير المدعيَة[1]، حلف لها، وإلا ثبَتت حقوقها فقط.

ولو قال: جميع ما في هذا البيت - من المال، أو من الأثاث - لفلان، أو للفقراء، صح إن كان فيه شيء، وإلا بطل.



(١) قوله المدعية، يعني حيث كانت إحداهن مدعية عليه أنها زوجة له، فإذا عين غيرها، كان إقراراً منه ببطلان نكاح المدعية، ولها أن تحلفه على ما يدعيه من حقوق الزوجية، لا على الزوجية، فقد بطلت بإقراره لأختها، أو بإنكاره إن كان قد أنكرها قبل إقراره لأختها.

كتاب الشهادات



[فصل: في نصاب الشهادة، وفي ما تصح به]

لا بد في الزنى، وفي إقراره، من أربعة رجال أصول، وفي الحد والقصاص اثنان أصلان، وفي ما لا يَطَّلِع عليه الرجال من النساء -كمرض الفرج، والولادة، والاستهلال- امرأة، وفي غير ذلك -كالنسب، وغلَّة الوقف، والنكاح، والطلاق، وسائر الأموال والحقوق- رجلان، أو رجل وامرأتان، أو ويمين.

فالأفعال يكفي فيها البصر، كالجرح، والقتل، والقرض، وفي النسب، والموت، والنكاح، والوقف، والوَلاء، وعدد الورثة: يكفي السمع بالاشتهار[1] في ما بين أهل المحلة، المؤثر علماً أو ظناً، ولو من كفار وفساق، وبمجموعهما في الأقوال، فلا تصح بالصوت، إلا بتعريف عدلين، ولو امرأتين، ويكونان أصلاً، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، كما يحكم على مقرةٍ شهد عدلان أنها فلانة ثبوتاً بالشُهرة بالنسب /٣٩٩/، وإلا إن حصل العلم به، كأنْ تقر متقنِّعة لا يعرفها، ثُمَّ حضر من عرفها، أو حتَّى شُهد عند الحاكم على عَيْنها، أو أدخل من يعرفها خلوة خالية ثُمَّ نطقت، ولا بالخط، إلا بعد معرفة الجملة، ونسيان التفصيل، إلا في قول (المنتخب)، كما لا يشهد على غيره بخطه، ولا يحكم بالخط.

ويجب الإشهاد في النكاح، وحضوره، ولو كان أهله فسقة، ونُدب في البيع، وفي الرجعة والطلاق آكد، ويحرم في فاسدٍ لربى، وطلاق بدعة.

فصل: [في تحمل الشهادة وأدائها]

يجب الأداء، ولو لفاسق، وكافر، وتكراره حتَّى يصل إلى حقه، إلا إذا ظَن وقوع مجحف به، في نفسٍ أو مال، حالاً أو مآلاً، وإلا[2] إن دُعي إلى غير حاكمٍ، أو جائر، أو منصوب منهم، إلا في قطعي، كنفقة زوجة، ومصيرها إلى بيت زوجها، ومُمتنع من

(١) في (ب): الشهرة.

(٢) في (أ): ولا.

الأداء ظلماً، وإلاَّ إن لم يتحمل، فلو رأى من يتلف مالاً، أو يقر، ويعلم ألاَّ غيره، لم يلزمه إعلامه، إلا أن يخشى فوت الحق، وهو يصل إليه إن شهد، وجب.

ولا يجب التَّحمل، ولا الأداء، إلا عند خشية فوت الحق، فيتعيَّن، أو يكون كفاية، وتحرم المضارَّة من كاتب، أو شاهد، بتحريفٍ، وكتمانٍ، وبه منعاً من شُغله وتَصرُّفه.

فصل: [في اشتراط لفظ الشهادة]

يشترط لفظها، فلا يكفي أعلم، وأتيقن، وأُوقن، أن عليه، أو أنه أقر، فعلى الإقرار به[١]، فلو شهد بالثُّبوت، رجع، مالم يعلم صحة الأصل.

ولا يكفي أشهد أنه كان ملكه، أو بيده، حتَّى يزيد: ولا أعلمه انتقل، فإن زاد: وما انتقل، صح، حملاً على في ما أعلم.

وإن سمع إقرار الهبة، شهد به، لا بصحتها، ما لم يعلمه ملكاً له، فإن شرط عند التحمل ألاَّ يخرج، صح، إلا لخشية الفوت، وجب بالأجرة، ولو دون بريد[٢].

فصل: [في بيان العدالة والجرح]

العدالة: دَيانة يحسُن[٣] بها الاعتقاد والعمل بمقتضاه، والورع /٤٠٠/، وحُسن التمييز في أدائها، فلا يُقدِم على أموره تَعَسُّفاً.

والجرح: فقدُ أحَد الأولين، فأما في الثالث، فلو أعادها صحيحة، صحت.

ويجب البحث عن عدالة المجهول[٤]، وإن سكت الخصم، كفي الحد والقصاص، فلا يحكم به، ولو رضي الخصم، ولا بمجروحٍ، إلا أن يقول: صدق، وإلا بمن اشتهرت عدالته، ويُمكَّن من جرحه، ويجوز للتُهَمة تحليفهم، وتفريقهم، إلا في الزنى.

---

(١) أي فيشهد على الإقرار، فإن شهد على الثبوت، وجب عليه الرجوع.

(٢) في (أ): بريده.

(٣) في (ب): حسن.

(٤) في (ب): الشاهد المجهول.

فصل: [في ما يكون به الجرح]

الجَرح بعد الحكم يكون بمفصَّل بما يفسق بالإجماع، بخبر رجلين فصاعداً، وقبله يصح عند (المؤيد بالله) مُجْمَلاً بفاسق أو كاذب فقط بواحد[(١)]، ومفصلاً باثنين عند إنكاره تفصيلاً بمجمع عليه، أو مختلف[(٢)] فيه اجتهاده مَنعه، قال (المؤيد بالله): فلو قال مسلمون للشاهد: كذبت، لا يُسْمَع إلاّ ببُرهان يسقط عن نفسه الكذب، وقيل[(٣)]: يعني لا يُسمع[(٤)] قولهم إلاّ ببرهان أنه كذب متعمداً، ولو قالوا: إن الشاهد مجروح؛ لأنه جنى كذا على مال فلان، وأنكر، لم يكن جرحاً حتّى يقولوا: من غير شُبهة، أو لتعلق خصومة الآدمي به؛ لئلاّ يمتنع الناس من الخصومات، فيحترج المفلوج[(٥)]، ولو قال: هو مجروح؛ لأنه عمل كذا مُنذ سنة، وأحواله فيها سديدة[(٦)] حسنة عند الحاكم، وأنكر، أو قال: أصلحته، أو لا يلزمني الآن منه شيء، لم يكن جرحاً، ولو أنكره المجني عليه.

ومن لا تَستُر زوجته عن الرجال عضواً مختلفاً فيه -كساق، وعضد- في الطرُق[(٧)] وغيرها، ولا ينكر، فجَرحه على اجتهاد الحاكم، هل عنده أنه جرح، أم لا ؟ فإن كان منكراً عليها، أو أذن بشرط السَتْر، وإن جوَّز مُحرَّماً، فلا، إلا أن يعلمه، كما إلى اجتهاد الحاكم من سأله عن الفَرائض والسُنَن، فأصاب البعض، فإن كان أعجمياً لا يحسن قدر الواجب من القرآن مع تمكنه، فجرح، فإن كان لا يَقْرَأ /١/٤٠١/ كالمقرئ، فليس بجرح، فإن أخطأ في لفظة، أو لفظتين، وقد بلَغ علمه مَبْلَغاً يعلم أنه لحن، لكن لم يتَنبَّه له، فجرح، وإن أخطأ الفاضل لتفريطه في التعلُّم، فجرح، وإن امتنع

---

(١) أي يصير مجروحاً بواحد.

(٢) في (ب): بمختلف، وفي نسخة إن اجتهاده منعه.

(٣) الفقيه محمد بن سليمان.

(٤) في (ب): يستمع.

(٥) في هامش (ب): خشية جرح المفلوج.

(٦) سقط من (ب): سديدة.

(٧) في (ب): الطريق.

من واجب معجَّل، كمظلمة، لغير عذر، أو عذر لا يُعْذَر له، فجرحٌ.

وَفِعْل[١] ما لا يُعلم أنه كبيرة لغير ضرورة جرأةً، كاعتياد الحمام عارياً: جرح، لا الكبيرة، كوطء وخمر لشبهة.

وترك النكير مع القدرة، ولعب بالحمام، وشرب المسكر، والقمار، والغناء، والنوح، والشطرنج، والارتشاء للحكم، والإغراء بين البهائم، وخيانة المسلم عمداً، كحضور نكاح بمهر أرض علموها لغيره، ثُمَّ شهدوا للمالك بها مقرين بالأول، وفِعْل معصية عمداً جُرْأةً: جرح، لا رؤيته مع امرأة مجهولة أنها زوجته، أو غيرها، ولا يجب البحث.

ومن غلبت محاسنه مساوئه، مع تجنب الكبائر، مقبول.

فصل: [في الجرح هل هو خبر أم شهادة؟]

عند (المؤيد بالله، وأبي حنيفة): الجرح والعدالة خبر، فيقبل واحد، ولو امرأة، ومجملاً، وبلفظه، وبالرسالة، والكتابة، وفي غير وجه المجروح شاهده، والمعدَّل عليه، ومن غير تسمية من عدَّل لهما الأصلين، وقبل التخاصم.

وقال (الشافعي، ومالك، ومحمد، والوافي، ورواية أبي جعفر للهادي): شهادة، فبالعكس، وقَبِلوا - إلاَّ (الشافعي، ومالك) - رجلاً وامرأتين.

والجرح أولى من التعديل متى كَمُلا، ولو زاد شهوده، قال (أبو طالب): يكفي هو عدل مرضي، وإن لم يقل عليَّ ولي، وقال (أبو العباس، والشافعي): يقولهما.

ويجب أن يكون الجارح والمعدل عدلين، فإن جُرِحا، بطلا.

فصل: [في الإرعاء]

يجوز الإرعاء في غير حد وقصاص، ويجوز رجل وامرأتان على رجلين، وعكسه، وفرعان على أصلين شهدا على كل واحد منهما، لا ذا على ذا وذا على ذا،

(١) في (أ): ففعل.

ومسلمان على يهودي ليهودي، لا عكسه، فيشهد /٢/٤٠٢/ الفرع إن مات الأصل، أو عجز -لمرض، أو خوف- أو غاب بريداً، وعن (أبي طالب): ميلاً، وعن (الناصر، وأبي حنيفة): ثلاثاً، وعن (أبي يوسف، ومحمد): في البلد، يقول الأصل: اشْهَد عليّ -أو على شهادتي- أنّي أشهد بكذا، والفرع: أشهد أن فلاناً أشهدني على شهادته أنه يشهد بكذا، أو أشهد أن فلاناً أمرني أن أشهد على شهادته أنه يشهد بكذا، ويسميان الأصول بمميز ما تدارجوا، وإلا لم يصح، ولو عدلوهم، ويعدلونهم[1]، وتصح من دونه، خلاف (المؤيد بالله)، فيعدل غيرهم.

ولا تصح الشهادة ممن لم يُؤمر، ولو أرعى غيره، ولا إن قال: أشهد أن فلاناً قال: اشهد أني أشهد.

فصل: [في من لا تقبل شهادته]

لا شهادة لوثني، وملحد، ومرتد، وزنديق[2]، ولا لحربي لا ملة له، ولا ليهودي على نصراني، وعكسه، ولا هما على مسلم ومجوسي، ولا لمجوسي عليهما، بل بعضهم على بعض، فلا[3] يصح مسلمان على شهادة يهودي على نصراني.

فأما كفار التأويل، كمشبِّه، ومجسم، فتقبل على كل أحد، كخبره عن النبي عليه السلام في أحد قولي (المؤيد بالله، وتحصيله، والأكثر)، و(الثاني، والمنصور بالله، وأبو علي، وأبو هاشم[4]، ورواية أبي جعفر للهادي): لا يصحان، وكذا فاسق التأويل، كخارجي، وباغٍ، غير (الخطابيَّة[5])، وهم من يشهد لموافقه بتصديقه وقبول يمينه، ومن لم يبلغ خطأه في الاعتقاد كفراً، أو فسقاً، كمخالف في العوض، والإرجاء،

---

(١) أي الفروع يعدلون الأصول، وتصح الشهادة من دون التعديل.

(٢) سقط وزنديق من (أ).

(٣) في (ب): ولا.

(٤) أبو هاشم: هو العلامة عبد السلام بن محمد بن عبد الوهاب الجبائي، من مشاهير شيوخ المعتزلة، وكبار علمائهم، توفي سنة ٣٣١هـ.

(٥) الخطابية هم أتباع أبي خطاب الأسدي، قالوا الأئمة أنبياء، وأبو الخطاب نبي، وهم يستحلون شهادة الزور لموافقيهم على مخالفيهم، وقالوا: الجنة نعيم الدنيا. كذا في التعريفات ٣١٦.

وتفضيل النبي على الملك، ومسائل الإمامة، مع العدالة في الكل، وردُّ (الهادي) شهادة منكر إمامة إمام، ينصر رواية (أبي جعفر).

ولا من طرح إمامة إمام تشوفاً[١] وقلة مبالاة، لا نظراً وتفكراً، ومن رُدَّت لاعتقاده، فتاب، قبلت[٢] من غير اختبار، إلا في فسق الجوارح سَنَةً عند (المؤيد بالله)، لا للصلاة.

ولا الصبيان[٣] في ما بينهم من الشجاج[٤]، ولو لم يتفرقوا.

ولا جارٍّ، ودافعٍ، كشريك لشريكه في ما يعود إلى تجارتهما، أو بكل المشترك / ٤٠٣/ بينهما، لا بنصيبه فقط، فيفوز به بالحكم، وكشفيع بالبيع ليأخذها، إلا أن يبطلها، وكغريم للمحجور بدين، وكبائع بالملك للمشتري منه، والمتهب، وكفقراء بوقف عليهم، إلا عموماً، كطريق نافذ.

ولا متهم، وظنِّين، ومحدُود في قذف قبل التوبة، ومُجَرَّب في كذب، وكثير السهو.

ولا الخصم على خصمه، قبل مجلس التحاكم، لا بسببها، وتجوز له.

ولا عدو، وذي حِقْد يسُوؤه ما يسُره، وعكسه.

ولا مُودَعٍ لمودِعٍ بأن زيداً سرَقها من حرزه، ولا إن لهما ولزيد كذا، أو أبْرأنا من كذا؛ لأنها لا تبعض، خلافاً لـ(المؤيد بالله).

ولا عبد لمولاه، وتجوز عليه، ولغيره.

ولا أجير مشترك في ما في يده، ولا خاص[٥].

ولا في ما سبقت فيه دعواه لنفسه.

ولا البائع - ولو وكيلاً - بتفريط الشفيع.

ولا القسَّام، سيما بأجرة.

ولا القاضي بعد العزل في ما حكم.

---

(١) في (ب): تشوقاً.
(٢) سقطت قبلت من (أ).
(٣) في (أ): لصبيان.
(٤) في (ب): بينهم للشجاج.
(٥) في (ب): خاصاً.

ولا المرضعة به[١]. ولا الأخرس.

ولا الوصي في ما يتعلق بتصرفه، كما يُنَفِّذ به الوصايا، وكما لو كان في الورثة صغير، وتجوز في ما لا يتعلق بتصرفه،لهم وعليهم، وللأصول، والفروع، والأزواج، والزوجات، والأعمى في ما يثبت بالاشتهار، وفي غيره مما أثبته بصيراً، ولا يحتاج رؤية عند الأداء، كدَين، وإقرار، ووصية، وقتل، لا هذه أثبتها أعمى، ولا ما يحتاج المعاينة عند الأداء، كثوب، وعبد، والأغلف لعذر، لا استخفافاً، والمختَبئ المعايِن، واليهود على بعضهم، والنصارى والمجوس كذلك.

فصل: [في اختلاف الشاهدين]

اختلاف الشاهدين، إما في الإقرار، أو في العقود، أو في[٢] أعواضها، أو في قول وفعل.

أما في الإقرار، ففي زمانِه ومكانه لا يضر، وفي قدرِه يصح ما اتفقا عليه لفظاً ومعنًى، كألف مع ألف وخمسمائة، وطلقة[٣] مع /٤٠٤/ ثلاث بألفاظ، والعربية مع الفارسية، وهبة الدين مع براءته، والحوالة مع الكفالة، وقبض الدين بالرسالة مع الوكالة، وطلاقاً مطلقاً مع بائن، لا معنًى فقط، كألف مع ألفين، أو مع خمسمائة، وتطليقتين مع ثلاث، وألف مع مائة من غير جنسه، وألف عن قرض مع ألف عن غصب، وألف ثمن عبد مع ألف مطلق لا منه، وعتقه مع هبة نفسه منه، وعند (المؤيد بالله) يحكم بالأقل مع اتفاق المعنى.

وأما في العقود، كالبيع مع الهبة والوصية، أو أحدهما بالبيع، أو النكاح، أو العتق، أو الكتابة، أو الخلع[٤] بألف والآخر بدونه، مع التجاحد في العقد، فتبطل، إلا إن اتفقا عليه، ثبت[٥] بالأقل، فإن شهد أحدهما بألف، والآخر بألف وخمسمائة مطلقاً،

(١) أي بالرضاع.

(٢) سقطت في من (ب).

(٣) في (ب): وكطلقة.

(٤) في (أ): والعتق والكتابة والخلع.

(٥) في (ب): فثبت.

حلف معه، واستحق الكل: ألف[1] بهما، وخمسمائة بشاهدها ويمين، فإن أضافا إلى جهتين، كعبد وجارية، استحقهما إن حلف لهما، أو أيهما حلف معه، وإلى جهة: بطلت الشهادة.

فإن اختلفا في مكان الفعل -كالزنى والقتل- ولو صغر، وأمكن استمراره في طرفيه، أو اختلفا في قول وفعل، كأن يقول أحدهما: قتل، أو عقر، أو غصب، أو خرَّب، والآخر أقرَّ به، لم تصح، وكذا في باع وطلق ووكل، والآخر أقر به، إلا في أحد قولي (المؤيد بالله، وأبي حنيفة).

وإن شهدا بقرض، ثُمَّ أحدهما بالقضاء، لم يثبت القضاء إلا بثانٍ، أو يمين، فإن شهدا بالثبوت، ثُمَّ أحدهما[2] بالقضاء، لم تصح حتَّى تُعاد.

وإن[3] ادَّعى مالين، وبيَّن بهما أربعة، ثبتا إن اختلف سببهما، أو جنسهما، أو عددهما، أو صكهما، أو مجلسهما، لا إن اتحد المجلس، أو السبب.

وإن ادعيا شراء دار من زيد، ونقدا الثمن، وبينا، حكم لذي الوقت الأول، وللمؤقِّت، دون المطلق، ويرجع بثمنه على البائع، وإن وقَّتا بوقت، أو أطلقا، فلذي اليد، فإن كانت في يد البائع /٤٠٥/، فنصفان، ويرجع كلٌّ بنصف ثمنه.

فإن ادعيا شراءها من شخصين مالكين، وبيَّنا، فنصفان، وقَّتا، أو أحدهما، أو أطلقا، حيث الدار في يد الغير، أو أيديهما، وإلا فللخارج.

ولو قامت بينة بالإقرار، أو الوصية، أو الهبَة، عاقلاً، وأُخْرَى زائل العقل، وَوَرَّخُوا بوقتين، أو أطلقوا، حكم بالصحَّة، فإن وقَّتوا وقتاً واحداً، فإن ألغَيْناهما، عملنا بالأصل عقلاً أو زوالاً، فإن جُهِل، فبالصحة، وإن استعملناهما، عملنا بالناقلة عنه.

وإن شهد أحدهما بدينار حالاً[4]، وآخر به مؤجلاً، لم تصح.

---

(١) كذا في النسخ.

(٢) في (ب): الآخر.

(٣) في (ب): إذا.

(٤) في (أ): حال.

وبيِّنَةُ أنَّ قيمة المتلف عشرة أولى من بيِّنَة أن قيمته ثمانية، خلافاً لـــ(الشافعي).

فصل: [في الرجوع عن الشهادة]

إن رجع الشهود قبل الحكم، بطلت.

وبعده في الحد والقصاص، قبل تنفيذه، بطلت.

وبعده، أو قبل التنفيذ في الأموال والحقوق، لا ينقض الحكم، بل يغرموا إن شهدوا عند عادل، ورجعوا عند عادل، لا في الأسواق، ولا لو أشهدوا على أنفسهم، فلا تصح دعْوَى الرجوع عليهم.

وإذا رجعوا، غرموا المال، وأرش الضرب والجرح، ويُقتَص منهم في ما يوجب القصاص، كما لا ينقض العتق، والوقف، بل يغرمون، وكالحافر وواضع الحجر في طريق، وقاطع علاقة مال فتَلف، وفاتح رأس زق سمن، وواضع نار لا في زرعه فتعدَت.

فإن رجع من شهود الزنى الستة واحد، أو اثنان، فلا شيء عليهما، وثالث: ضمنوا رُبعاً، ورابع: نصفاً، وخامس: خمسة أسداس، والكل: جميعها.

ولو رجع من ثلاثة شهدوا بالمال اثنان، ضمنا الثلثين، ولو حكم بشاهد ويمين، فرجع، فنصف، وبرجل وست نسوة، كنَّ كثلاثة، فلو رجع، فعليه ربع، وإن رجع منهن أربع، فلا شيء، فإن[1] رجعت خامسة، ضُمِّن خمسة أثمان، وقال (الناصر): هُنَّ كرجل.

ولو شهد أربعة بأربع مائة /٤٠٦/، ثُمَّ رجع واحد عن مائة، وثان عن مائتين، وثالث عن ثلاثمائة، ورابع عن أربع مائة، لزمهم مائة أرباعاً، ولزم الثلاثة الآخرين ثلاثة أرباع المائة بينهم أثلاثاً، ومائتان ورُبع مائة باقيتان[2] لم ينخرم نصاب الشهادة فيهما.

ولو رجعوا عن بيع أو نكاح بالمثل، فلا شيء، فإن كانا بأقل –والمستشهد البائع

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (أ): باقيان.

والزوجة - فلا شيء، والمشتري والزوج ضمنا النقصان، وإن[١] شهدا بأكثر، فالعكس.

وإن رجعا عن أنها أم ولد، ضمنا ما بين القيمتين، ثُمَّ التمام إن مات السيد قبلها.

ولا شيء على شهود الطلاق إن رجعوا بعد الدخول، وقبله: النصف المحكوم به، ولو شهدا بالدخول، وآخران حِسبة بالطلاق قبله، ثُمَّ رجعوا، ضمن شاهدا الطلاق ربعاً، وشاهدا الدخول الباقي، وفيها نظر[٢].

وشاهدا الإحصان يضمنان الثُلث، لا المعدِّل، ويعزر الحاكم شاهد الزور، عَلِمه، أو أقر، لا بشهادة، ويشْهَر أمره.

فصل: [في ما لا تصح فيه الشهادة]

لا تصح الشهادة لآدمي في حقه المحض قبل دعواه[٣].

ولا في قذف قبل المرافعة، كالسرقة[٤]، لكن في الحسبة.

ولا على نفي، نحو: ما عليه لزيد شيء، ولا ما هذه الدار له، ولو تضمن العلم، نحو أن يشهد شاهدان أنه قتَل، أو باع، أو زوَّج، في يوم كذا، بموضع كذا، وشهدا آخران أن الفاعل، أو الشاهدين، في ذلك اليوم أو المكان، بموضع بَعِيدٍ، إلا عند (المؤيد بالله)، فتُجرَح الأولى.

ولا أن هذا ابن عم فلان، أو وارثه، من دون تدريج جامع لنسبهما.

ولا على بيع دون تسمية الثمن، أو قبضه، إلا في الإقرار به، فإن قالوا: نَسِيناه،

(١) في (ب): فإن.

(٢) ووجهه أن يقال: مع الحكم بإحدى البينتين لا حكم للبينة الآخرة، أو لم يحكم بأيهما بعد سماعها، فبأيهما يحكم مع تناقضهما، فلا يمكن الحكم بهما ولا بأحدهما، والجواب: أنا نأخذ من شهادة من يشهد بالدخول به، ومن شهادة الآخرين بالطلاق، ويحكم بالطلاق والدخول، تمت زهور.

(٣) في (ب): إلا بدعواه.

(٤) في (ب): وسرقة.

فقبل القبض يُفسخ، وبعده: القول قول المشتري، ويشهد الشهود بما تيقنوه[١]، كفي الأرض، فإن كانت الشهادة من الشفيع، صح من غير ذكر الثمن.

ولا إن لم يميزوا الدار المبيعة بلَقَب، أو حدود ثلاثة، أو تميزت بأقل في تلك الناحية، أو لم تميَّز بأربعة فيها، زادوا شيئاً تميز به[٢]، ولا إن اكتفوا بتحديد دار، أو منـــزل /٤٠٧/، أو أرض فيها مجرى أو مسيل ماء لم يحدوه، إلا عند (المؤيد بالله)، ومنه يُؤخذ مَنْع نقله، كاستئجاره[٣]، والرهن.

ولا بأنها كانت لفلان، وفي يده، إلا بزيادة: وتركها[٤] موروثة، وشاهَدَا الموت، أو اشتهر، لا سمعًا، إلا حيث لا يد عليها في الحال.

ولا أن هذه كانت لجد زيد، ووَرَّثها له، ما لم يذكروا وساطة الأب، إلا إن تقدم موته.

ولا إن عدَّل أحدَ الشاهدين الآخر.

ولا إن شهدوا بالهبة، والوقف، والبيع، والوصية، إلا وأنّه فعل وهو مالك، أو ذو يد، حكاه في (المغني[٥]) لـــ(القاسم، والهادي، والناصر)، وفي (الكافي) عن (المرتضى) مثله، وقال (المؤيد بالله): أو غيرهم.

ولا بأنه أعطاه رزمة ثياب سود وبيض[٦]، إلا بذكر العدد والصفة، طولاً وعرضاً ورقّة.

ولا على وصية، وكتاب حاكم إلى آخر لم يقرأه عليهم، إلا عند (المؤيد بالله).

ولا على القَتْل بأنهم علمُوا أنّه قتله، إلاَّ أن يقولوا: ضرَبه حتَّى مات، أو ضرباً ماتَ منه[٧].

---

(١) أي من الثمن والمبيع.

(٢) سقط من (أ): تميز به.

(٣) في هامش (أ): صوابه: كالعين المؤجرة، وفي(ب): كالمستأجرة والرهن.

(٤) في (أ): فتركها.

(٥) المغني في فقه الناصر، للشيخ علي بن برمرد.

(٦) في (أ): سواد وأبيض.

(٧) في (ب): ضربه حتى مات منه.

ولا شهادة الوكيل بعد الخصومة والعزل، إلا عند (المؤيد بالله).

ولا إن ارتدَّا، أو فسقا قبل الحكم، ولا إن عميا، أو ماتا، في الرَجْم فقط، فأما بعده بالفسق والردة، فتنفذ الحقوق، لا الحدود، وبالموت والعمى: ينفذ غير الرجْم.

ولا إن رجع الأصلان، فلو حكم بالفرع قبل رجوع الأصلين، أو فسقهما، لم يُنَفذ، فإن كذَّب القاضي الشهود عليه بالحكم، بطل في قول (أبي حنيفة، والشافعي، والقاضي)، كالأرعياء، لا في قول (المؤيد بالله، وأبي يوسف، ومحمد)، كالرُّوَاة. ولا يحكم بما وجد في ديوانه، وقِمَطرِه، وتحت خاتَمه، ما لم يذكره.

ولو شهد أحد شريكي مغصوبة للآخر بنصيبه، صح، ولو علم الحاكم، فيفُوز به، ثُمَّ الآخر له.

وتسمع شهادة المنهي، والمتوسط بين خصمين نَهاه عن الأداء، والقائل: ليس عندي لفلان أو عليه شهادة، أو كل شهادة أشهد بها له[1] فهي باطلة، ثُمَّ شَهِد / ٤٠٨/، والشاهد بأنَّ زيداً مات وترك هذه إرثاً لفلان وحده.

وتجوز الشهادة على الملك باليد، مع التصرف، والنِّسْبة، وعدم المنازع.

ولو مات عن أخ وعبدين، فأعتقَهما، ثُمَّ شهدا بابن، لم يثبت نسبه، ولم يبطل عتقهما.



(١) في (ب): عليه.

كتاب الوكالة

[فصل: في أركان الوكالة]

أركانها أربعة:

الأوَّل: المَوكِّل، فكل من صح منه تَوَلِّي شيء، صح منه أن يوكل فيه، إلا إثبات حد وقصاص[1] واستيفاءهما إلا بحضرته، قال (المؤيد بالله): وغيبته، وإلا الوكيل في ما هو وكيل فيه، كعبدٍ محجور في ما إليه من خلع وطلاق، وكذا المأذون والمكاتب في ما أذِنا فيه، ومحجورٍ حُرٌّ في غير ما حجِر، وما لا، فلا [2]، كطلاق، وعتق من يملك متَى ملك، ومن ثَمَّ ضعُف أَعتِق عبدك عن كفارتي، فوكالة المرأة من يزوجها تعيين للولي.

الثاني: الوكيل، وهو كل من صحَّت عبارته، كعبد وصبي مميزين، ولو محجورين، لكن لا عهدة عليهما حتَّى يعتِق العبد، وكافر، وذمي، وامرأة، ومُحرِم، في غير نكاح، ولا الذمي في المضاربة.

الثالث: الموَكَّل فيه، كالعقود، والمعاملات، والخصومات[3]، والكفالة، والقرب المالية، كالزكاة، والخمس، والحج في حال، لا البدنية، كوضوء، وصلاة، وصوم، إلا الأجير ركعتي الطواف، ولا تملُّك[4] المباحات، إلا عند (المؤيد بالله)، ولا المحظورات، كقتل[5]، وقذف، وغصب، فيعلق بالفاعل، وفي الظهار وطلاق البدعة نظر، ولا اليمين، والشهادة، واللعان، والنَّذر في بعض وجوهه.

ويجوز الاقتصاص في غير زمن الإمام، إذا عرَف الوكيل القتل بالرؤية، أو الإقرار، أو الحكم، أو التواتر بهما.

---

(١) أي للموكل.

(٢) أي وما لا يصح أن يتولاه، لا يصح أن يوكل فيه.

(٣) في (ب): الخصومة.

(٤) في (ب): بتملك.

(٥) في (ب): كقطع وقتل.

الرابع: لفظها، ولو معلقة، كرأس الشهر، وبلفظ الأمر: بِع، اشتَر، تزوَّج، أجِّر، وبنعم جواباً لذلك، ولا تحتاج قبولاً، فالشروع مُغْنٍ، وبلفظ الوَصاية في الحياة، وتبطل بالرد، ولا يصح القبول بعده.

فصل: [في ما يتعلق بالوكيل والموكل من الحقوق]

تتعلق حقوق عقد البيع، والشراء /٤٠٩/، والإجارة، والصلح في الأموال - إلا عند (أبي العباس) فيه - بالوكيل، وبعده وارثه، ووصيّه، إلا عند (المؤيد بالله)، قبض المبيع، والثمن، وتسليمهما، والرد بالعيب، والرضى به، ما لم يَزِد أرشه على نصف العشر، وبالرؤية، والشرط، وبالثمن عند الاستحقاق، فلا يتولاها الموكل، ولا يأمر بها إلا بأمر الوكيل، لا وكيل غيرها، كنكاح، وطلاق، وعتق - بعوض، أو لا - وهبة، وقبض، وإبراء، وكفالة، ومضاربة، وكتابة، ورهن، ووديعة، وعارية، وقرض، وغيرها، ولا من يتصرف بالولاية، كقاضٍ ومنصوبه، ووصي، وولي، إلا لأجلها، فلا يُطْلَب بعد انسلاخه، ولا وارثه بعده، ولا في ما لم يقبضه الوكيل من ثمن ومبيع، قيل[1]: ولا إن أضاف، فيكون كالمعبر.

ولا يصح بيع وكيل بأكثر من غبن مُعتاد كالشراء، ولا نسيئة، إلاَّ لأمارة، أو عُرف، إلا عند (المؤيد بالله)، ولا بغير نقد لم تجرِ به عادة، ولا بدون المسمَّى، ولا بمائة وثوب وقد أمره بمائة، إلا بمائة ودرهم، ولا بمائة نقداً وقد أمره بها نسيئة، إلا إذا كان يسواها نقداً، ولا نصف ما أُمِر بكله، كالشراء، ولا غير ما أمر بشرائه، ولا لنفسه ما وُكل بشرائه بعينه، ما لم يخالف، وبخلاف ما تعلق حقوقه بالموكل، كنكاح، ولا بغير جنس ما أُمر أن يشتري به، كدنانير في الدراهم، فإن اشترى بجنسه، صح، إلا عند (المؤيد بالله) لو عُين، كما لو اشتَرى بأقل، ولا حطه وبراؤه من الثمن بعد قبضه، ويصح - إلا عند (المؤيد بالله) - قبله، ويغرمه، ولا الوكالة بشراء عبد ونحوه حتَّى يُبين جنسه، أو الثمن، فيشتري ما يليق به، كالدار، ولا صحيحاً وقد أمره

---

(١) ذكره في شرح القاضي زيد.

بفاسد، ولا من يعتق عليه، إلاَّ إن قال: أبيع، أو أستخدم، أو أطأ، وإلا صح وعتق، ولا إن باع ثانياً وقد رد عليه بعيب بحكم، إلا أن يجيز في جميع ما تقدم /٤١٠/.

فإن قطع ثوباً اشتراه من وكيل بغبن فاحش، ولم يجز المالك، ضمَّن أيهما شاء النقصان عند (المؤيد بالله)، علم المشتري أم لا، ورجع على الوكيل إن طُولب، إلا أن يَعْلَمه وكيلاً وفسادَ بيعه.

ولو ضاع على الوكيل ثمن ما باع، ثُمَّ رُدَّ عليه المبيع بعيب بحكم، أو تلف في يده قبل تسليمه، غرم الموكل إن كان متبرعاً، وإلا فلا، إلا من غالب، وبِيعَ له المعيب ليقتضي ثمنه، فإن فرَّط، أو تعدى في تلفه، فقرار الضمان عليه، ولو ضاع منه ثمن ما يشتري به بعد الشراء وهو متبرع، رجع على الآمِر، لا إن تسلمه بعد الشراء فضاع، وصُدِّق قول الوكيل: قبَضتُ الدّين وضاع، ولا يضمن الثمن إن جحد المشتري البيع والمبيع.

ولا يصح تصرف وكيل قبل علمه، بخلاف من يتصرف بالولاية، كالوَصاية، والإباحة.

ولا يلزم الموَكِّلَ عبد ذاهب عضوين، كما لو قال: استخدمه، اشترَى من يعتق[1]، ولا الرطل الثاني وقد أمره بشِرَاء رطل بدرهم، فاشترى به رطلين.

والقول للموكل إن اختلفا في ما وكَّله فيه، وفي إطلاق البيع، دون قدر الثمن، كما لو اختلفا في قدر المسمَّى.

فصل: [في ما تكرر به الوكالة من الألفاظ]

متى: لتكرار الفعل، ككلما، فزوِّجها، أو طلِّقها متى أرادت، أو متى عزلتك فأنت وكيلي، أو متى تزوَّجتُ بكِ -لزوجته- فأنت طالق، أو طلقها متى أرادت، أو متى دخلت، يتكرر.

(١) أي لا يلزمه الضمان إذا اشترى الوكيل عبداً ذهب عضوان منه، كما لو أمره بشراء عبد ليستخدمه، فاشترى من يعتق على الموكل.

ولو قال: طلقها، انعزل بتطليق الزوج، ولو قال: طلق فلانة إذا تزوجتُها، لم يصح، كالعتق، ولو وكله بثلاث، فطلق واحدة، وقعت، كما تقع في عكسه.

والتوكيل في الطلاق لمرة، إلا كلّما، أو متى أرادت، وللرجعي.

وتحبَّس بـــ: كلما عزلتك، فأنت وكيلي، وتدُور بـــ:كلما صرت وكيلي، فأنت معزول.

فصل: [في ما يجوز للوكيل وفي ما يجب عليه]

يجوز التوكيل وإن كره الخصم /٤١١/، وبغير حضوره، وبغير حضرة الموكّل الحاضر.

والوكيل لا يوكل، ولو بحضرته، إلا أن يفَوِّض، فيكون وكيلاً بالتوكيل، فوكيله وكيل للموكِل، إلا إن قال: عن نفسك، فمعبِّر.

ويصح تعديل الوكيل ببينة الخَصم المجهُولة، وإقراره، لا صلحه وإبراؤه لما وُكِّل بقبضه.

ولوكيل الإثبات القبض، ولا يجوز للخصم أن يحلف ما يستحق الوكيل، تأوَّلاً[1] أنَّ الحق للموكل بعد علمه الوكالة.

والوكيل في المال يحفظ فقط، إلا أن يُفوِّض، فيتصرف بالمصلحة، إلا أن يقول: أجَزت حكمك، فيهب.

ولو وُكِّل بقبض كل دين، واستغلال كل مستغل، تناول كل ما يُستقبل، بخلاف الطلاق، والعتق.

وما تتعلق فيه الحقوق بالموكل، يتولى طرفيه واحد، كالهبة، والنكاح، وما تتعلق بالوكيل، لا يصح.

---

(١) في (ب): تأويلاً.

فصل: [في توكيل وكيلين]

إذا وكّل اثنين -كل واحد وحده- جاز الانفراد، وإن شرط الاجتماع، وجب، فيوكل أحدهما الآخر، أو يوجبان معاً، ولا يصح الانفراد.

وإن وكلهما معاً، ولم يشرط الاجتماع، اجتمعا في ما لا يخشى فوته،كطلاق، وعتق، وإبراء، وإقرار، وهبة، لا في ما يخشى فوته، كخلع، وعتق بمال، وشراء، وبيع، وشفعة.

فصل: [في ما تنعزل به الوكالة]

لا يصح من الوكيل ولا الموَكِّل العزل في المدافعة، بطَلب الخصم للتوكِيل، أو لا وقد خاصم، فإن لم، أو كان في المطالبة، أو العقود، فللموكل عزله في غيبته، لا له في الغيبة، إلا في قول (الإفادة، والشافعي)، وكذا [الخلاف] في كل عقد جائزٍ من كلا الطرفين، أو من أحدهما، كبيع فيه الخيار لهما، أو لأحدهما، وشركة، ومضاربة، ووصاية، ورهن، وكتابة.

ومن لا تتعلق به الحقوق، ينعزل قبل [أن] يعلم، فيبطل تصرفه، لا من /٤١٢/ تعلق به، ما لم يعلم، ولا المعار، ولا المباح له، فإن عُزل الوكيل بالهِبَة، ثُمَّ وهب قبل [أن] يعلم، لم تصح الهبة، لكن إن كان قد قبض وأتلف قبل [أن] يعلم، لم يضمن؛ لأنه كالإباحة، والعقد يبطل، ولا إن انتقل الملك بموته، أو بيعه.

وينعزل بخبر رجلين، أو واحد، ولو لم يغلب الظن، وبموت الموكَل، إلا للحقوق بعد البيع، وبالبيع، فلو رُد عليه بعيب بحكم، لم يبعه ثانياً، وبأن يبيعه الموكل، أو يهبه، أو يكاتبه، أو برهنه، أو يؤجره، أو يدبره، وإن زال عقل الوَكيل، عاد بالعود.

ولا ينعزل بردة الموكل، بل بلحوقه، ولو عاد قبل الاستهلاك، ولا بردته وزوال عقله ثُمَّ عاد.

ولو شهدا بأنه وكيل له، ثم بأنه عزله، أو شهدا بأنه وكله، ثُمَّ أحدهما بأنه عزله، لم يصح العزل.

ولو عزل وكيلَه بعد بعض العمل، استحق قسطه من الأجرة.

وتجب المثل لوكيل الخصومة، والدَلاّل إن لم يبين له المجالس، والحصة إن أقرَّ، فإن بُيِّنَتْ، ففلَج بأوَّلِها، استحق كاملاً، كما لو رُد عليه بعيب بالحكم، وقيل[1]: القسْط، وبيَّن الوكيل في دعوى زيادة الأجرة.



(١) في هامش (أ): هذا القيل لا يعرف قائله.

كتاب الكفالة



[فصل: في ما تصح به الوكالة وفي ما تبطل به]

تصح بالوجه بسؤال المكفول عَنْهُ، وتبرعاً.

وألفاظها: تكفّلتُ، وضمنت، وتحمَّلت، وتدرَّكت، وتعهدت، وتقبلت، وزعِمتُ، وأنا به كفيلٌ، وزعيمٌ، وضمينٌ، وغريمٌ، وحميلٌ، وقبيلٌ، وهو عليَّ في الضمانة بالمال، وإن زاد: إن لم يسلمه لك، لا إن لم يسلمه لك فأنا أسلمه، فعِدة، وكذا بجزء مشاع، أو عضو يعبر به عن الكل، يصح.

وتصح مطلقة، فيطالب به متى شاء، ويلزمه قبضه متى سلمه بلا فوات غرض إن سلمه في مصر الكفالة، لا في مفَازَة، أو حَبْسٍ -بحق- أو ظُلم، أو يدٍ مانعة، ولا في مصر آخر، عند (أبي يوسف، ومحمد، والوافي)، وأجازه (المؤيد بالله، وأبو حنيفة، والشافعي)، وتردد (أبو طالب).

وتصح مُؤقَّتة بمعلوم، كإلى آخر رجب /٤١٣/، فتبطل بآخره، ومعلقةً: كإذا جاء رجب، أو الدياس، أو الحجيج، أو القافلة، لا الرياح والمطر، فتكون حالَّة.

وتبطل بستة:

[١] بموت الأصل.

[٢] وبِدفع ما عليه، ولا يرجع به على أيهما.

[٣] وبإبراء الأصل.

[٤] وبإقرار الغريم ألاَّ حق له عليه.

[٥] وبتسليم الأصل نفسه عن الكفيل.

[٦] وبتخلّف من له الحق وقد قال الكفيل له: كفلت لك ببدن زيد على أنك إن لم تحضر يوم كذا، فقد خرجت عن الكفالة، فتخلّف، لا بفراره، فيُحبَس الكفيل حتَّى يسلمه، أو المال.

فإن قال: أثبت بدينك فأُسلّمه، أثبَت، فإن عجز، فلا حبس.

ولو تكفل ثلاثة برجل، وكلّ منهم[1] بصاحبيه[2]، صح، فللغريم طلب أيهم[3]، وأيهم سلم الأصل، برئوا.

والمدعي إذا قال: شهوده[4] غُيَّب، طُولب الخصم بكفيلٍ، عشراً في الحقوق، وشهراً في النكاح وتوابعه، ومُؤبداً بعد ثبوت الحق، وقدر مجلس الحاكم بعد التحليف إن زعم بيِّنة، ولا يؤخذ الغريم بكفيل آخر خشية غيبة الأول، إلا إذا أخرجه.

ولا تصح في حد، ولا قصاص، إلا أن يتبرع ببدنه مطلقاً، إلا في[5] قدر مجلسه في حد القذف، ولو عجز عن تسليم الأصل، فسلم المال، استرده إن سلم الأصل والعين باقية، وفيه نظر، لا لو مات، أو فاتت.

فصل: [في أحكام الكفالة، وأنواعها، وضمان الكفيل]

وتصح الكفالة بالمال عيناً، فيسلمها، لا قيمتها، إلا أن يشرط، وديناً تبرعاً، وبالأمر، ولو عن ميت معسر، فيطالب أيهما شاء، إن لم يشرط الكفيل براءة الأصل، فتنقلب حوالة.

وإذا سلم بأمر الأصل، رجع عليه، ولو في الباطلة، كالمصادَرة، وكأضِف الظالم عني، وكذا في الفاسدة، كغير الواجب، كثوب استهلكه الأصل وقد[6] الواجب قيمته.

وإن سلم لا بأمره وقد ضمن /٤١٤/ بأمره، رجع في الصحيحة، لا في الباطلة، إلا

---

(١) في (ب): وكل واحد منهم.

(٢) في (أ): بصاحبه.

(٣) في (ب): فللغريم أن يطالب أيهم شاء.

(٤) في (ب): شهودي.

(٥) سقطت في من (أ).

(٦) كذا.

على الظالم، ولو أتلَف، ولا في الفاسدة، إلا على الغريم إن قال: سلمتُ عمًّا عليَّ، لا عمًّا علَى الأصل، فلا شيء عليه(١)، وإن(٢) ضمن تبرعاً، لا يرجع على أيهما، ويبرأ الضامن ببراء الأصل، لا عكسه، كالتأجيل، وإن صار له بهبة، أو صدقة، أو نحوهما(٣)، وقبِل، رجع على الأصل، وإن صالح ببعضه مطلقاً، أو وشرَط(٤) براءة الأصل، برئا، ووَحْده إن شرط بقاء الأصل.

ولو ضمن المال إن عجز عن تسليم البدن، أو إن لم يسلمه الأصل إلى يوم كذا، صح؛ لأنه يجوز بالمجهول، والخطَر، والشرط، والغرَر.

ويصح ضمان العبد، ويكون في ذمَّته، ولو مأذوناً، وتزوَّج، وطلّق، واحنث، واشتر، وعليَّ ما لزمك، أوْ وأنا ضامن لك، أوْ وألزمت نفسي لك ما لزمك، صحيح.

والضمان الحقيقي عن ذمة معلومة: إما بثابت، مطلقاً، أو مشروطاً، نحو: إن لم يعطك ليوم كذا، فأنا به ضامن، فقَبْله لا رجوع، ولا مطالبة.

وإما بمشكوك، نحو: ما ثبت لك على هذا المنْكِر، فأنا به ضامن، فيصح بما ثبت ببِيِّنةٍ، ولا رجوع.

وإما بما سيجب، نحو: ما بعتَ زيداً، أو أقرضتَه، فأنا به ضامن، فيصح رجوعه قبلهما، وكمن زوَّجها أبوها بالغة، وضمِن رجل، فيرجع قبل رضاها، ولا يصح أن يبرئه الأب.

فأما الضمان لا عن ذمة معلومة، نحو: ما غُصِب عليك، أو نُهِب، أو سُرِق، أو غَرِق، فأنا به ضامن، فلا يصح، ولا في ألقِ متاعك في البحر وأنا به ضامن، إلا للخشية.

* * *

(١) في (ب): له.

(٢) في (ب): فإن.

(٣) في (أ): ونحوهما.

(٤) في (ب): أو بشرط.

باب الحوالة

شرطها: لفظها، ورضى المحيل والمحتال، ولو غائباً وقبِل، لا المحال عليه، وكون الدَّين ثابتاً، كمُكَاتَب أحال مولاه، لا عكسه، ولا ثمن الصرف والسلم، إلا في المجلس، ولا إن كان المحيل في الصرف من هو له، مساوياً لدينه في الصفات، فلو أحال على حالٍ بمؤجَّل، صح، وعكسه بالرضَى.

وتصح /٤١٥/ من المتبرع: احتل عليَّ بما لك على زيد[١]، ثُمَّ لا يرجع عليه، ولا يبرأ من دين عليه لزيد، أو أحلتك على زيد، ولا شيء على زيد[٢]، فسلَّم، ذكره في (الكافي)، ولا رجوع[٣]، فإن غُرَّ المحتَال بيَسَار الغريم[٤]، ووفائه، فبان خلافه، رجَع، لا إن مات، أو أفلس، فأسوة الغرماء[٥]، أو جحد، قيل[٦]: وكان المحتَال قد عرَف الحق بإقراره ونحوه.

ولو أحال المحال عليه على ثالث، برئ الأولان، ولو قال: احتَلْتُ بدين لي، وقال: بل وكالة، بيِّن المحتَال حيث جحد الدين، وبيِّن منكر الحوالة به مع الإقرار به.

ولو رد المشتري بعيب بعد ما قد أحال البائع على غرمائه، رجع عليه بما قبض، وعليهم بما بقي، فإن كان البَائعُ المحيل، غرم هؤلاء الغرماء، كما لو رد بالرؤية، فإن أحال بَائعٌ بالثمن، وقبضه[٧] المحتال، ثُمَّ أنكر البائع البيع والإحالة، وحلف، فلا شيء على المحتال للمشتري.

ولو أحال الحاكم من له دين على ميت لا وصي له على من عليه له، ثُمَّ أبرأه المحتال، صحَّا.

---

(١) في (ب): فلان.

(٢) في (ب): ولا شيء عليه.

(٣) سقط ولا رجوع من (ب).

(٤) في (ب): بيسار المحال عليه.

(٥) في (ب): غرمائه.

(٦) الأمير علي.

(٧) في (ب): فقبضه.

باب التفليس

[فصل: في ادعاء الإعسار]

من يدعي الإعسار لطلب زكاة، لا لنفقة، قُبِل، ولسقوط دين عليه، بيَّن إن ظاهره اليسار، أو التبس، ولو من جناية، أو مهر، لا من ظاهره الفقر.

ويُحبس مدعي الإعسار حتَّى يغلب ظن الحاكم عُسره، حيث لا بينة لأحدهما[1]، ولا تقدير لذلك؛ لاختلاف الناس، وإن بيَّنوا بيساره -بمشارٍ إليه، أو لا- قُبِض المشار إليه، وحُبس حتَّى يغلب ظن الحاكم فراغ غير المشار إليه.

وإن بيَّن بإعساره، قُبِلَت بعد حبس ما يغلب الظن عُسره، ثُمَّ سُمعت بيِّنتُه، إلاَّ علَى قول (المؤيد بالله) فلا حبس، وحلف الطالب إن قال له المعسر: احلف ما تَعلم عُسري، وحُلِّف مع بينته بالإعسار، وبعد الحكم بالإعسار إن ادَّعوا تجدد اليسار، وأمكن[2]، ويحال بينه وبين غرمائه، ولا يؤاجر لهم، بخلاف العبد.

فصل: [في إفلاس البائع والمشتري]

لا تأثير /٤١٦/ لإفلاس البائع، وهو أولى بسلعة أفلس مشتريها قبل تأدية الثمن، أو مات مفلساً، وبقدر ما لم يقبض من ثمنها، هذا إن لم تكن خرجت عن ملك المشتري، ولو عادت، ولا لو[3] صارت مرهونة، ولا لو[4] استولدها، ولا اشتراها وهو مُفلِس بعِلم البائع، ولا طلبها شفيع، فيكون الثمن للبائع.

والمعسر: من لا يملك شيئاً، والمفلس: من يقصر ماله عن دينه، فإن كانت السلعة

---

(١) في (ب): لأيهما.

(٢) أي يحلف من حكم بإعساره إذا ادعى غرماؤه تجدد يساره.

(٣) خدش لو في (ب).

(٤) خدش لو من (ب).

قد نقصت بما يُباع وحده، كأشجار من الأرض، وأخشاب، وأبواب، ووَلَد، أخذ البائع الباقي بحصته، ويكون أسوة الغرماء في الذاهب[١] إن شاء، وإلاَّ كان أسوتهم في الكلِّ، فأما ما لا يباع وحده، كعَوَر، وزمانة، وانكسار خشب أو باب، أو زوال الفراهة[٢] من الأمة والدابة، أو رخص السعر، استرده بلا شيء، أو ترك.

فإن زادت قيمتها للسعر، أخذها بلا شيء للزيادة[٣]، وقال (القاضي جعفر): الزيادة للمشتري.

وإن سمِنَت، أو كبرت، أخذها بلا شيء للزيادة أيضاً، كزيادة الزرع والثمرة، وقال (الأستاذ): يسلم البائع ما غرم المشتري، لا ما زاد عليها بالسمن والكبر، إلا على قول (القاضي جعفر)، فلو اشترى البقرة أو الثمرة بمائة، فأنفَق عشرين، فزادت حتَّى صارت تسوى مائة وأربعين، غرم له البائع عشرين، وفي قول (القاضي جعفر) أربعين، ولو سويت[٤] مائة وعشرة، غرم له عشرة، ولو اشترى عرصة قيمتها مائة، وبناها بمائة، فرخص ذلك، فسويا مائة، غرم له خمسين، حصة البناء فقط.

فإن اشترى مثمراً، فاستهلك الثمر، كان البائع أسوة الغرماء /٤١٧/ في الثمر، ويفوز المشتري بالفوائد الأصلية والفرعية، والأكساب[٥]، والهبات، ونحوها، ويصبِر له البائع حتَّى يحصد زرعه، ويجذ ثمرةً، لم يتناولهما البيع بلا أجرة.

وإن[٦] ولَدت حملاً تناوله البيع، أخذَهما البائع، وإن حملته عند المشتري منه، امتنع الرد، ومن غيره، كانوا للمشتري، كولد البهيمة، ثُمَّ إما أن يأخذهم البائع مع الأم ويُسلّم قيمتهم، أو يتركها معهم ويكون أسوة الغرماء؛ لئلاَّ يفرق بينهم.

وإن زاد المشتري ما لا نهاية له، كغرس، وبناء، سلَّم البائع قيمته، وإلا كان أسوة

---

(١) في (ب): في ما ذهب.

(٢) الفراهة: الحسن والخفة والنشاط.

(٣) زاد في (ب): ذكره الأمير الحسين.

(٤) كذا.

(٥) في (ب): الاكتساب.

(٦) في (أ): فإن.

الغرماء في قيمة الأرض، فإن كان له حد، كالزرع، بقي إلى حصاده[1] بلا أجرة.

وينفذ كل ما فعله المفلس قبل الحجر، من إصداق، وهبة، وبيع، وإقرار لم يثبت أنه توليج، سلَّم أم لا.

فصل: [في الحجر]

الحجر لصغر، وجنون، ورق، ومرض، ورهن، ودين، لا لِتَبذيرٍ وسفَه.

ويصح قبل ثبوت الدين ثلاثاً بمطالبة غرمائه، أو أحدهم، فيكون حجراً لكلهم، فيجب التحصيص بينهم وبين غائب، ويسترجع حصته إذا قدم فأقامَ بيِّنَة.

ويصح مع زيادة المال خشية الإقرار، وعموماً، وتخصيصاً بقدر، وزمان، ومكان، وشخص، وسلعة، وجُزء، فيصير محجوراً عند ألاَّ يبْقَى إلاَّ قدره، كفي القدر، ويتناول الحاصل وما يكتسبه بعدُ، ويُبَقَّى له عيش الفقراء، ثُمَّ يباع الباقي إن امتنع هو من بيعه، فإن لم يكن كسوباً، بُقِّي له منـــزله، وثوباه، وخادمه المحتاج إليه، ونفقته وأطفاله وزوجته وخادمه وأبويه المحتاجين العاجزين، ليوم واحد.

وإن كان كسوباً، بِيع منـــزله، واكترَى من الكسب، وخادمه إن وجد من يخدم /٤١٨/، لا الثياب ونفقته، وعوله بقدر الدَخْل[2] - يوماً، أو شهراً - أو آلة صنعته.

وإن كان منـــزله وخادمه وملبوسه نفيسات، بِيع، واشتُري له بقدره، كما في معتِق شِرْك، فإن كان له فضلة من كسب، أو وقف، أو متعذر البيع، نُجِّم عليه الدين منها، وعتقه وتصرفاته موقوفة على إجازة غرمائه، أو الحاكم، أو قضاء جميع ديونهم.

وإن أقرَّ بعين، لم يَنفذ، فتباع لهم، فإن بقيت إلى الفكاك، أخذها المقر له، وإن أقرَّ بدين، أُخِذَ به[3] بعد الفك، فإن ظهر غريم غائب، استرجع منهم حصته.

ولا يَحِلُّ المؤجل بالحجر، وتُسمَع بيّنة المحجور بدين لغائب، وإذا جنى -ولو على

(١) في (ب): إلى الحصاد.

(٢) في (ب): دخله.

(٣) سقطت به من (أ).

مال[١] أُودِع معه - ففي ذمته عند (المؤيد بالله)، خلاف (أبي طالب)، ويقتص منه في الحال، ويُكفِّر بالمال متى انفك، ويصير محصراً عن الحج بالحجر لتعذر المال، ولا يلزمه قبول هبة، وأخذ أرش عمد، ولا المرأة التزوج، ولا بمهر المثل.

* * *

(١) في (ب) على ما.

باب الصلح

[فصل: في أقسام الصلح]

هو قسمان:

الأول[1]: بمعنى الإبراء، فيجوز بخمسة معجلة عن عشرة معجلة، وبخمسة مؤجلة شهراً عن عشرة مؤجَّلة شهراً، أو أقل، أو أكثر، وبخمسة معجلة عن عشرة مؤجَّلة تبرُّعاً، وكذا[2] شرطاً، إلا عند (أبي طالب)، وعكسه، إلا (عنده، وأبي العباس)، ولا يُشتَرط قبض الخمسة في المجلس.

والثاني: على عوض: إما منافع، كخدمة عبده، وسكنى داره، مدة معلومة، وإما عين، كنفَس العبد والدار، فيُفسِد الأول ما يفسد الإجارة، والثاني ما يفسد البيع.

والصلح –عن معلوم، أو مجهول– بمجهول، لا يصح، وبمعلوم عن معلوم: يصح، وكذا عن مجهول في تحصيل (أبي العباس، وأبي طالب)، واختيار[3] (المؤيد بالله)، خلافاً /٤١٩/ لـ(تخريجه، والوافي، والناصر، والشافعي)، كالإبراء عن مجهول.

فصل: [في ما يجوز فيه الصلح وفي ما لا يجوز فيه]

يجوز في الديون، والدماء، والديات، ومع الذمِّي.

لا في حد، ونسب، نفْياً وثبوتاً، كالسارق يصالح لئلاَّ يُرفَع، والقاذف.

ولا على تحليل محرم، وعكسه، مع بقاء سببهما، كعلى أن يطأ أمته، أو لا يتصرف في ملكه.

---

(١) في (ب): فالأول.

(٢) في (ب): وكذلك.

(٣) في (أ): واختاره.

ولا على نقدٍ بدين، كبدنانير مؤجلة عن دراهم، أو بخمسة مؤجلة عن عشرة معجلة على قول (أبي العباس).

ولا عن قفيز حنطة بخمسة دراهم مؤجلة، ولا عن مائة درهم بقفيز مقشر غير معين.

ولا على الإنكار، فيحرم على الظالم ما أخذ، كان مدعياً، أو مدعى عليه منكراً، إلا في قول (الكافي).

وإن صالحه عن عشرة بخمسة على أن يُعجِّله إلى[1] يوم الجمعة، فإن لم، فلا صلح، صح إن وفَّى، كالبيع على شرط تعجيل الثمن يوم كذا، على قول (أبي طالب)، ويحتمل ألاَّ يصح عنده، كعن عشرة حالَّة بخمسة مؤجلة.

وإذا كان الصلح بغير الجنس، جاز بأكثر وأقل من العين والدين، فإن كان بجنسه، صح في القيمي القائم بأكثر، لا في المثلي والدين، فلا يصالح مستهلك ثوب [قيمته] عشرة بأكثر؛ لأنها الواجب بالإتلاف، إلا من غير النقدين، خلافاً لـ(أبي العباس)، كما لو عليه عبدٌ - مهر، أو نذرٌ - وكعوض ما سرَى بالعتق.

ويجوز الصلح بعوضٍ مُبْهَمٍ، وجزافٍ معيَّن، ولو جهل قيمته، وغُبِن.

ولو صالح بعبد عن دار أو دراهم، فاستحق العبد، بطل الصلح، كالبيع، وكما لو صالح أخاه عن ميراثه[2] بأرض، فاستُحِقت.

ولو كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه، فتصالحا على أن يكون لكلٍ ما معه، جاز في الجنسين، وفي الجنس إن علما المساواة /٤٢٠/.

ولو صالح أجنبي زوجة الميت عن ورثته عن ميراثها جاهلةً تفصيله بمعلوم، فلها وللمصالح الرُّجوع قبل إجازتهم، لا حيث الصلح بمعنى الإبراء، ولو أبرأت زوجها من مهرها إن لم يطالِب ورثتها بميراثه، صح على قولنا إنه إسقاط.

ولو صالح أحد الوارثين من له مائة درهم على مُورِّثهما صلحاً بمعنى البيع، كَبِمُد

(١) سقط إلى من (ب).

(٢) في (أ): ميراث.

بر في ذمته، وضمنه بأذن الأخ، صحا[١]، ورجع على أخيه، فإن لم يأذن أخوه بالضمان، لم يرجع على أخيه، وإن لم يأذن أخوه بالصلح ولا الإجازة، بطلا في حصته، وإن أجاز الصلح، لم يرجع عليه بما ضمن، لكن للغريم مطالبته بالنصف قبل الأخذ من المصالح، فإن أجازهما، صح الصلح، وصح الضمان، إلا في رواية (علي خليل) عن (الهادي) قبل وجوب الحق، وإن لم يضمن، فلا شيء عليه، وإن صالح بإذنه ولم يضمن، لم يُضمَّن إن لم نقل: إن حقوق الصلح تعلق به حيث صالح بالأذن لا تبرعاً، وأجيز، فإن كان الصلح بمعنى الإبراء، ولم يضمن، لم تلزمه حصة أخيه، ولو[٢] وكّله، فإن[٣] ضُمن، صح إن كان وكّله، ولا يرجع عليه إن لم يأذن له بالضمان، وإن لم يوكله ولا أجاز، صح الضمان عند (المؤيد بالله)، لا عند (أبي طالب)، وإن أجاز، صح أيضاً الضمان عند (المؤيد بالله)، لا عند (أبي طالب)، إلا إذا تقدمه الصلح؛ لأنه لا شيء في ذمته إلا بعد الصلح.

* * *

(١) أي الصلح والضمان.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (ب): وإذا.

باب الإبراء

[فصل: في أقسام العقود، وألفاظ الإبراء]

العقود تنقسم:

إلى ما يحتاج القبول، ويبطل بالرد، وهو البيع، والإجارة، والهبة، والنكاح، ونحوها.

وإلى ما لا يحتاج قبولاً، ولا يبطل بالرد، وهو الحقوق المحضة، كالقصاص /٤٢١/، واليمين، والدعوى، والشفعة، والعيب، وخيار الشرط.

وإلى ما لا يحتاج قبولاً، لكنه يبطل بالرد: الوكالة[1]، والوصاية، والإقرار، والإبراء، والنذر.

والإبراء عن عين مضمونة يُصَيّرها أمانة، وأمانة يُصَيِّرها إباحة[2]، فلصاحبها ارتجاعها قبل الإتلاف، وفي قول لـ(المؤيد بالله) ملكاً، والإبراء عن الدين لا يحتاج قبولاً، ويبطل بالرد فوراً، كالإقرار.

وألفاظه: أبرأت، وأحلَلْت، وهو بريء، وفي[3] حِل، وأعْلَم ألاَّ حق لي عليه، فلا تُسمع دعواه إلا بعد تجويز تجدد مُعَاملة، لا لا حق لي عليه في ما أعلم، وليس لي معه وعنده، للعين لا للدين، وليس لي عليه حق القصاص له، لا لحُكْم خَطِيئة وحدٍّ، وليس لي عليه حق يتعلق بالجراحة ليس بإبراء عن الدم.

ومن أخبره عَدْلٌ غَلب ظنه بصدقه أن غريمه أبرأه، عمل به حتَّى يُخاصِم، لا إن أخبره أنه أخذ من ماله كذا، وأَبْرِ[4] فلاناً، فقال: أبرأت، صح، ويبطل بالرد.

---

(١) في (ب): كالوكالة.

(٢) في (ب): مباحة.

(٣) في (ب): وهو.

(٤) في (ب): وأبرأ.

ولا يجب إعلام المبرئ غناه ولا فقره، فإن[1] أراه الفقر، أو حقارة الحق، فأبرأه، برئ في أحد قولي (المؤيد بالله)، و(الثاني، والمنصور بالله، والقاضي): لا يبرأ.

فإن كان الحق أحد النقدين، استبرأ منه بصفته، كعشرة دراهم رَازِيَّة، أو مطلقاً، ولو ذكر صفة أخرى، لم يبرأ، نحو الصحاح والمكسر والجَعْفَري والنَيسابُوري، إلا لو[2] استَحَلَّ بعشرة خالصة عن مغشوشة، فيبقى عليه النحاس، فإن كان عليه عشرة صحاحاً ومكسرة، فاستحلَّ من خمسة، كانت نصفين.

وإن كان الدين مثلياً يقول: أبرأتني من مد بُر، أو مد مطلقاً، فينصرف إلى ما عليه، فإن /٤٢٢/ استبرأ من دراهم، لم يصح، إلا أن يقول: أبرأتني من شيء قيمته كذا.

وإن كان متقوماً، فمن أحد النقدين، فإن أبرأه عن نفس المتقوَّم التالف، لم يصح، إلا عند (أبي العباس)، كعكسه عنده.

ومن له دين على ميت، فأبرأه - ولو بعد إتلاف الورثة التركة - صح، لا هم، إلا بعد إتلافهم لها، وهبة الدين له إبراء، ولا تصح هبة عين له، إلا إلى الوصي لقضاء دين، أو كفن.

فصل: [في أقسام الإبراء]

وينقسم الإبراء إلى مطلق، فلا يحتاج قبولاً، ويبطل بالرد.

وإلى مقيد: إمَّا بعقد، فيحتاج القبول، ثُمَّ إن كان العوض مالاً، لزم، وأجبر على تسليمه، فإن تعذر - كموت العبد، وخراب الدار، المجعولين أو منفعتهما عوضاً، وهلاك الثوب - رجع في الإبراء، وإن لم يكن مالاً، كدخول الدار، رجع إن لم يفعل، ذكره (علي خليل)، وخالفه (أبو مضر).

وإما بشرط مستقبل، فيقع، إلا عند (المؤيد بالله) متى حصل، نحو المطر، والريح،

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (ب): إن.

والحَلف، وقدوم غائب، وبُرء مريض، وموت المبرأ، فأما بموت المبرئ، فوصية، ونحو: إن لَم تُبين على دعواك هذه إلى ثلاثة أيام، فقد أبرأتني منها، فقال: نعم، أو أبرأتك إن لم تَنقض التوبة[١]، فإن كان حالياً صفة للحق، وقع إن كان عليها، وإلا فلا، كان صفةً للحق، كحَالٍّ وعدده كذا، أو لغيره، نحو: إن كنتَ معسراً، أو ابن فلان، إلا عند (المؤيد بالله) في غير صفته، فأمّا الحقوق المحضة -كالشفعة، والقصاص- فتَعلق بالشرط اتفاقاً.

* * *

(١) هذا شرط مستقبل.

باب الإكراه

يَسقُط حكم اللفظ، ويجوز المحظور، بإكراه قادر، بقتل، أو قطع عضو، أو مجحف: حبس، وضرب، وقيد.

وما يُكرَه عليه: إما زنىً، أو قتل، فلا يبيحهما شيء، وألحق (أبو طالب) بهما المال، فأما السبّ، ففيه خلاف[١].

وإما محظور، فيبيحه خشية التلف، نفساً أو عضواً /٤٢٣/، كنطق بكلمة الكفر، وتناول خمر، أو ميتة، أو خنـــزير، أو دم [٢].

وإما واجب، فيبيحه خشية الضرر، كفطر رمضان، والتيمم، والقعود في الصلاة، وتركها.

وإما عقد ومعامَلَة، فاكتفى (المؤيد بالله، وأبو جعفر، وابن أبي الفوارس، والأكثر) بما يخرجه عن حد الاختيار من دون ضرر، وظاهر المذهب اشتراطه، فلا يصح ما فعله المكره من طلاق، وبيع، ونحوه، ولا لو حلَّفه الظالم لا شرب الخمر، فشربه.

والمكْرَه يقضي ما أفطر، والزاني مكرهاً يأثم، قال (المؤيد بالله): ويحد، وخالفه (الأزرقي)، إلا حيث لا فعل له، فلا إثم، ولا حد، ولا فساد حج، ولا صوم.

ولو خافوا الغرق، فلهم طرح أموال السفينة بنيَّة الضمان، كالمضطر يَسُد رَمقَه بمال الغير بقيمته إن أخذه، وكذا إن دفعه إليه مالكه، عند (المؤيد بالله، والناصر)، وبلا شيء عند (أبي طالب، وقاضي القضاة[٣])، إلا إن هو مثله، فهو أولى به.

---

(١) فعند الإمام يحيى – وذكره في شرح الأصول – لا يبيحه شيء كالقتل، وجعله في شرح الإبانة كشرب الخمر وأكل الميتة في أنه يباح لخشية التلف ونحوه، وهو قول الحنفية.

(٢) سقط أو دم من (أ).

(٣) القاضي عبد الجبار بن أحمد بن عبد عبد الجبار بن أحمد بن خليل، أبو الحسن الهمذاني الشهير بقاضي القضاة، وهو من مشاهير المتكلمين، شيخ المعتزلة، وله تصانيف جليلة، توفي في ذي القعدة سنة ٤١٥هـ.

باب السباق

السبق[1]: بفتح الباء للجعل، وبسكونها للفعل، يستعمل في الخيل، والرمي، واختصت بالرهان، وهو بالنصال.

وحرم على ما لا يقاتل عليه، من حمار، وبغل، وكذا الفيلة، والسفن، والحمام، وعلى الخيل والإبل يحظر حيث لم يخلُ أحدهما من غُنم، أو غرم، وحيث عرف –ولو بظن– عطب الحيوان؛ لطول المسافة، أو أنه يرى[2] أو تُرى منه، أو يَجرح أو يُجرح، ولو خطأ، وقلباً[3].

ويكره مع تجويزين مستويين بحصول الحاظر وعدمه.

ويستحب لمتأهب لجهاد، ولو خاصاً.

ويجوز في ما عداها، وعلى الأقدام.

وإذا اختلف الجنس، أو الفضل، اختلف (أصحاب الشافعي).

والعقد جائز، فلكلٍ الفسخ، ولو بعد الشروع، وظهور علامة السبق، بكرهٍ ممن ظهرت علامة عجزه لإخلافه/٤٢٤/.

---

(١) هذا الباب والباب الذي بعده غير موجودين في (أ)، ومكانه: فصل: [في حكم السبق والرمي العاريان عما يجعلهما محظورين]

يُستحب السبق والرَمي إذا عرِيا عن شرط يجعلهما محظورين، كأن يكون السبق منهما، وكالمسابقة على الأقدام، فإنه لا خير فيه، وكالضرب بالصولجان، فإنه مكروه؛ لأن يؤدي إلى قتل الخيل،كالمصارعة عند (المحاملي)، وأجازها (أهل العراق)، إلا حيث شرط السبق من أحدهما، كأن يقول: إن سبقتَ، أخذتَ العوض، وإن سبقت، فهو لي، وإلا إن شرَطه الإمام، أو أحدٌ من الرعيَّة، وإلاَّ حيث شرطا أن السابِق منهما يطعم السبَق أصحابه، فالعقد صحيح، وليس بلازم، لكن يستحب الوفاء بالمشروط، ولا يجب.

(٢) عورة غيره.

(٣) أي ولو كان الجرح خطأ، أو معنوياً يجرح القلب.

وندب الوفاء بالسبق حيث لا مانع من عثور ونحوه، ويرجع فيه باقياً، كالإباحة، وجازت بمحلل مجوز سبقه، فيغنم به سبقهما، ولا يغرم إن سبق، ويشارك واحدا إن وصلا الغاية معا، قال عليه السلام: «من أدخل فرساً بين فرسين، فليس بقمار» [١]، ومنه ومن خبر تمر خيبر[٢] أخذ جواز الذرائع، وأخذ المنع منها من خبر زيد بن أرقم[٣] وغيره.

ولا يخرج عن القمار بأن ينذر لمن سبق.

ويبين طرفا الغاية، وحسن لكلٍ ما يحتمله، كميلٍ لغير المضمَّر[٤]، وخمسة له تقريبا، وللإبل بما يليق.

وجاز تبرع مأموم أو إمام –ولو من سهم الجهاد– فيأخذه السابق من اثنين، لا هما إن استويا، بل إن سبقا ثالثاً.

---

(١) الوارد في الخبر عن أبي هريرة قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من أدخل فرسا بين فرسين ولا يأمن أن يسبق فليس بقمار، ومن أدخل فرسا بين فرسين وقد آمن أن يسبق فهو قمار»، أخرجه الحاكم ١٢٥/٢، وأبو داود ٣٠/٣، وابن ماجه ٩٦٠/٢.

(٢) وهو ما روي عن أبي هريرة وأبي سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعث أخا بني عدي الأنصاري فاستعمله على خيبر، فقدم بتمر جنيب، فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: « أكل تمر خيبر هكذا »، قال لا والله يا رسول الله، إنا لنشتري الصاع بالصاعين من الجمع، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا تفعلوا، ولكن مثلا بمثل، أو بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا، وكذلك الميزان»، أخرجه البخاري ٧٦٧/٢، ومسلم ١٢١٥/٣، وأبو عوانة ٣٩٢/٣، والنسائي ٢٤/٤، والدارمي ٣٣٥/٢.

(٣) وهو ما رواه أبو إسحاق السبيعي عن زوجته العالية بنت أنفع – وكذلك رواه عنها ولدها يونس – قالت: خرجت أنا وأم محبة إلى مكة، فدخلنا على عائشة، فسلمنا عليها، فقالت لنا: من أنتن ؟ قلنا من أهل الكوفة، فقالت لها أم محبة: يا أم المؤمنين، كانت لي جارية، وإني بعتها من زيد بن أرقم الأنصاري بثمانمائة درهم إلى عطائه، وإنه أراد بيعها فابتعتها منه بستمائة درهم نقدا، قالت فأقبلت علينا فقالت: بئسما شريت، وما اشتريت، فأبلغي زيدا أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يتوب، فقالت لها: أرأيت إن لم آخذ منه إلا رأس مالي، قالت: فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف. أخرجه البيهقي ٣٣٠/٥، والدارقطني ٥٢/٣، وعبد الرزاق ١٨٥/٨.

(٤) الضمر – بالضم وبضمتين: الهزال ولحاق البطن، وتضمير الفرس أن تعلفه حتى يسمن ثم ترده إلى القوت، وذلك في أربعين يوما.

وجاز جعله للمجلّي[1] والمصلي، لا للتالي.

ولو جعله لهم، لكن ضعَّف لكل على من دونه من خيل الحلبة، اختلف أصحاب الشافعي.

ولا يبطل عقده الجائز بشرط إطعام السبَقَ الأصحاب، وحسن الوفاء.

ويخرجان من مكان، ويقترعان إن طلب كلٌ الميمنة، ونهي غيرها عن الإجلاب.

وإذا شرط لمقدار السبق أقدام معلومة، اعتبرت، ومع الإطلاق يعتبر السبق بالعنق إن استويا فيه، وإلا فبالكتد[2]، كالإبل، قاله (أصحاب الشافعي). ولا يفضل أحدهما أقداماً، كعددٍ من الرشق في النصال.

ولا بد فيه من بيان طرفي المسافة، والغرض -طولا وعرضا وارتفاعا- وتجانس الآلات، كالحراب، والنشّاب، والعربي، والشامي، والجبّاري، وما تقارب نوعه، غض عن اختلافه، وبيان عدد الرشق والإصابة.

وتجوز مغاربة[3]، وعلى إصابة ثمانية من عشرة، ونحو ذلك، وبيان صفة الرمي، قرعاً، وخسقاً، ومرقاً، وخرماً.

ولو شرط قرع /٤٢٥/ عشرة من عشرين، وخاسق بقارعين، جاز، وسبق قارعَ تسعةٍ ذو قارعين وأربعة خواسق.

ويحتسب بقارع، لا خاسق ومارق في مارق الأول، لا هي في الخارم.

ويصح في غرض لهما، ولكل غرض، متواجهين أو لا، وسهماً بسهم، وخمسة بخمسة، فإن أطلقها، فسهماً بسهم، واقترعا في البداية إن طلباها.

---

(١) قال أبو الغوث: أولها الْمُجَلِّي وهو السابق ثم الْمُصَلِّي ثم الْمُسَلِّي ثم التَّالي ثُم العاطِف ثم الْمُرْتاح ثم الْمُؤمَّل ثم الْمُرْتاحُ ثم العاطفُ، ثم اللَّطِيمُ، ثم السُّكَيْتُ.

(٢) الكتد: مجتمع الكتفين من الإنسان والفرس.

(٣) قال في الهامش: أي مغالاة.

وإذا كان أحدهما أخطأ[١] عادة، أو قيل لرامٍ واحدٍ: لك دينار بإصابة كذا، اختلف (أصحاب الشافعي).

وجازت المناضلة بالرمي بالأحجار، وبالمقلاع، وبالمنجنيق، والمزراق، وإصابة الدرية، ويفي ندباً بما شرط حيث لا عارض من ريح، وانكسار سهم وقوس، وكره نسيانه بعد إدراكه.

وحرم جعل ذي روح غرضاً، ولو حربي، وسبع عادٍ، حيث أمكن القتل بدونه.

ونهي عن الإشارة بالحد إلى محقون الدم، وحرمت المراجمة بالأحجار، وإن وثِق بالميل؛ لجعله ذا روح غرضاً.

والضرب بالصولجان على الأقدام، كالسعي عليها، وعلى الخيل كرهه (الهادي)، وأباحه (الناصر)، وحرمه (أصحاب الشافعي) بالعوض، هو والسباحة، ورفع الأحجار، والقيام على رجل، والمشابكة، واللعب بالخاتم، وما لا يعد لحرب، واختلف في المصارعة، قيل[٢]: تجوز حيث لا غرم لازم، وحرم اللعب بالشطرنج، والقمار، ولو بما لا قيمة له،، كالكعاب والنوى، والخذف، واللعب بالشفع والوتر، ولعب فيه تكسر وتعطف.

* * *

(١) يعني أكثر خطأ.

(٢) الفقيه يحيى بن حسن.

باب: [في الرمي والسبق العاريان عن الحاظر]

إذا عري الرمي والسبق على الخف والحافر عن شرط يحظرهما، وهو ما كان من كلا الجانبين، فلو دخل ثالث، فمباحان، وقيل: مندوبان، ومن أحدهما يجوز ولا يجب، ويستحب /٤٢٦/ الوفاء، وله ارتجاعه باقياً، وكره (الهادي) الضرب بالصولجان[١] على الخيل، و(القاسم) العوض على المسابقة بالأقدام، قال (المرتضى): إذا أخرج السبق بين اثنين ثالث، جاز، ولو غير الإمام.



(١) الصولجان – بفتح الصاد واللام – المحجن.

كتاب القضاء



[فصل: في شروط القاضي]

شرط القاضي: الذكورة، والعدالة -كالشاهد- والورَع، والعفّة، والعِلم بطريقة الحكم بالجَمْع[١] لما يحتاج من الكتاب والسنَّة، وما رُوِي عن الأئمة وخيار الصحابة، والتمييز بين العلميَّات والخلافيَّات، جيِّد التمييز، صليباً في أمر الله، مجتهداً في قول (القاسم، وأبي العَبَاس، وأبي طالب، والشافعي)، وأجَازَه (المنصور بالله، والمؤيد بالله، وأبو جعفر للهادي، والناصر) مقلداً، ويجوز عبداً، ومكاتباً، ومدبراً.

والولاية من إمام حق، أو خمسة ذوي فضل وتمييز، أو صَلُح لذلك فقام به في موضعٍ لا أمر للإمام فيه، أو من باغٍ وظالم في تخريج (المؤيد بالله)، خلافاً لـــ(اختياره، وأبي العباس، وأبي طالب).

وتصح التولية عموماً، فيحكم أين، ومتى، وفيم، وبين من عرَض، وتصح مقيدة بزمان، ومكان، وشخص، وقضيَّة، فلا يتجاوز، ولا غير بلده حكماً وسماعاً للشهادة، وسماعاً للتزكية إن جعلناها شهادة.

ويلتزم ما شرَط عليه إمامه، كأن لا[٢] يُحكم بنكول، وبمحدود قذف، وباليمين المُتممَة، كالوكيل والوصي، لا ما شرط من لا يصح منه الفعل، كالخمسة شرطوا علىَ قاضٍ ومتوَلٍّ.

ولا يجوز أن يكون فاسقاً، وخائنِ أمانة، وذا كبيرة، وآكل حرام، وجائر في حكم، وشاهد زُور، وقابل رشوة، وعاقاً، وقاذفاً، ومحدوداً،ما لم يتوبوا ويُختَبروا، ولا أعمَى وأخرَس.

وتجوز المرافعة إلى حاكم البُغاة في قطعي، كنفقة ولد مُعسِر، وزوجة، وخروجها منـــزله، ومُقر لتسليم، وجاحد ليحلف أو يُسَلم، وإلا حُبس، لا ظني،كإرث /٤٢٧/ ذي رحم، والأخ مع جد[٣].

---

(١) في (ب): الجميع.

(٢) في (ب): نحو لا.

(٣) في (ب): وأخ مع جد.

فصل: [في ما يجب على القاضي]

وعليه التسوية في السلام، والإقبال، والسماع، والمصافحة، والتعظيم، ورفع الصوت، والمجلس، إلا الذمي فيرفع عليه المسلم.

فيستمع[١] أوَّلاً كلام المدَعي، ثُمَّ المنكر، ويتدبَّره، ويتثبَّت في مضمون حجتهما ودعواهما، ويحثهما على الصلح[٢]، ما لم يظهر الحق، ويطلب الخصم، فيتضيق.

وإذا سمع البينة المجهولة، طلَب عدالتها، ثُمَّ دَرْأها من المنكر، ويمهله ثلاثاً، أو على رأيه، فإن عجز، حكم عليه، وأمره بالتسليم، فإن امتنع، حبسه إن طلبه المدعي، كما يحبس الأبوين لنفقة الصغير فقط، ونفقة المحبوس من ماله، ثم من بيت المال، ثم على خصمه قرضاً، ويُقيَّد لضرورة.

ولا يلقن أحدهما - ولا الشاهد - تعَصُّباً، بل تَثَبُّتاً[٣] لما لا يُحسنه، ذكره (المؤيد بالله، وأبو طالب)، ومنعه (أبو العباس)، ويتخذ أعواناً لإحضار الخصوم، ودفعهم عن الزحام والأصوات.

ويُقدِّم الأول مجيئاً فالأول، أو على ما يرى، أو كتَبَهم في قراطيس يحفظ بها الأول فالأول، أو يأخذ من ظهر اسمه مع خَصْمه[٤]، ويقدم البادي على الحضري، إلا لمصلحة، ويبدَأ بسماع المدعِي، فإن كانا مُدَّعيَين، فالضعيف، ويُميز مجلس النساء عن الرجال، ويتخذ أصحاب مُسائلة ذوي عفة، وورع، وخبرة بأهل البلد، لا يُعْرَفون، مأمونين الحيف والشحناء، فيُعرِّفهم اسم الشاهد والخصمين، وينسم وسط النهار، ولا يضيف أحدهما وحده، ولا يفتيه سِراً ولا جهراً، ولا يُشير عليه، ولا يخوض معه في شيء من أمره، ولا يقضي في مسجد في قول (الوافي، والشافعي)، وأجازه (أبو

---

(١) في (أ): يستمع.

(٢) في (ب): ويحثهما على التصادق ثم على الصلح.

(٣) في (ب): تثبيتاً.

(٤) في (ب): مخاصمه.

جعفر، والتقرير، وأبو حنيفة)، ولا في حال تأذٍّ بجوع، وشبَع، وعطَش، وغائط، وبول، ودهشة، وشُغل بالٍ، وغضب، ونوم /٤٢٨/، وليس عليه السؤال عن سبَب ما شهدوا به.

ويكره طلب القضاء، إلاّ لمن فيه العمل والعلم، ولا يَسُد غيره مسده[١]، فيجب، ومع وجود دونه فيندب، إلا من يشتغل بنشر العلم، ويباح لطلب الرزق من بيت المال، ولمن عَدِم أحد الأوَّلَين محظور.

ويحضر العلماء مجلسه للاستعانة، ما لم يكن حاله يتغيَّر، وله القضاء بما علم، ولو قبل ولايته، وغير موضعها، إلا القصاص، وحد غير قذف[٢]، وإلا لنفسه، ومملوكه، ومكاتبه، وأم ولده، وشريكه، كالإمام، إلاّ إلى قاضٍ آخر، أو إمامه، وإلا نصَبُوا، وعلى غائب مجهول مكانه، فإن عُرِف في ثلاث، فبعد الإعذار إليه، وعلى من لا يُنال، ومتوارٍ عن الحضور، وينصِب لهم منصوباً، قال (المؤيد بالله): يُعَرَّف المتواري ثلاث مراتٍ، وإلا أجاز الدخول عليه، ثُمَّ إذا حضر المحكوم عليه، لم تُعَد الدعوى، بل يُعْلَم الشهود، فيَجْرَح بنحو رِدَّة[٣]، وفسق مجمع عليه، لا لغائب، فلو ادَّعى حاضرٌ ديناً على غائب، وأن له عند حاضر ديناً، قُبِلَت الدعوى للإقرار والتحليف، لا للشهادة.

ويحكم بإقرارٍ سمعه، ولو لم يثبته في ديوانه، ولا يحكم بشهادة من ارتدَّ أو فسق بعد الأداء قبل الحكم، كالإرعاء.

وحكمه في الإيقاع كبيع مال مفلس، وفسخ بلعان هو الكاذب[٤]، وبِشُفعة لم يعلم بُطلانها، وبدية على العاقلة لم يعلم الولي العمد، وفي مسائل الخلاف ينفذ ظاهراً وباطناً؛ لا بالوقوعِ في العقود وفسخها، كنكاح، وبيع، وإقالة، وطلاق، ولا بتمليك الأموال دون عقد، ولا بتقرير الأمر للمنكِر، كالمرأة المدعية التثليث عجزت عن البينة به.

---

(١) سقط مسده من (أ).

(٢) في (ب): القذف.

(٣) في (ب): إلا بردة.

(٤) أي الزوج.

وله تنفيذ كتاب قاضي بلد آخر بحكمه من غير بحث دعوى وشهادة وعدالة، والحكم بكتاب قاضٍ سمع الدعوى والشهادة صحيحتين /٤٢٩/ عنده بشهادة عدلين أن الكاتب أشهدهما أنه كتابه إلى هذا بعد قراءته أو غيره عليهما، ونِسْبة الخصمين إلى ما يتميَّزان به، أو الإشارة إليهما عند الأول والآخر، وبَقَاء الكاتب حياً قاضياً عدلاً، والمكتوب إليه كذلك، حتَّى ينبرم، في غير قصاصٍ، وحدٍ، ومنقول، ولو موصوف، كعبد، وتُلَقِّبِ الدار أو تحد بما تتميَّز، ولو انكسَر الختم.

ولمن أمرَه القاضي برجم وقطع وحد من لزِمَه فعْلُه جوازاً، ومن الإمام وجوباً حيث ينفذ أمره، ولو خالف مذهبه، إلا في قطعي، كرجمٍ، وقتْلٍ، من علِم باطن الأمر خلافه، ومن هو عنده مسلم والإمام يُكَفره.

وإنما يلزم[1] أمر القاضي في ما حكم به، وافق مذهب المحكوم عليه أم لا، ويلزم امتثال أمر الإمام في ما يُقَوِّي به دولته، كالحقوق، والشعار من جُمَعٍ أو جماعات، والقضاء، والولايات، ولو مختلفاً فيه على الأصح، لا في العقليات، وأصول الشرعيات، والفروع - مالم يحكم - وما يخصه، كإنكاحه، والبيع منه، وخدمة نفسه، وما يخص المأمور من عباداته ومعاملاته، كالقصر، والجمع، والصوم.

ويجوز أمر فاسق بإقامة حد على مُعين، وبيع مال يتيم أو مسجد بثمن معلوم، لا حُدَّ من ترى، أو بع بما ترى، وإذا[2] اختلف المدعيان في القاضي، أجيب كلٌ إلى من طلب، والتقديم بالقرعة، فإن كان أحدهما فقط مدعياً، أجيب إلى مطلوبه من حاكمي البلد وبريده، لا في ما زاد حيث فيه حاكم، لكن ذلك الحاكم يحكم له بعد مراسلة الخصم، ويجب كون الكاتب عدلاً مرضياً، ولو عبداً، لا ذمياً.

فصل: [في ما ينعزل به القاضي]

ينعزل بأمور:

الأول: بظهور الارتشاء، لا ببيِّنة، إلا من المدعي، ثُمَّ أحكامه لغو /٤٣٠/، ولو

---

(١) في (أ): لزم.

(٢) في (ب): فإذا.

وافقت الحق، وللإمام تولية قاضٍ، أو والٍ، وأن يجعل إليه أن يولي مثله، فلو مات الأوسط، فالثالث باقٍ، وإن مات الإمام، أو انعزل، انعزلوا عند (أبي طالب)، خلاف (المؤيد بالله)، فإن لم يفوضه الإمام، لم يكن له التولية.

الثاني: بفسقه، ولو تاب، بخلاف الإمام، فيعود إماماً بالتوبة، ولو كان فسقه جهراً، ولا يحتاج اختباراً للضرورة، والوصي عند (المؤيد بالله، وأبي طالب) إن تاب قبل العزل من الحاكم[1]، بقي وصياً، والأب والجد بالتوبة.

الثالث: بالجور.

الرابع: بموت إمامه عند (أبي طالب).

الخامس: بعزله نفسه في وجه من ولاّه -من إمام، أو خمسة، أو مثلهم- ولا يعزلونه[2] إلا لمصلحة.

الساس: بقيام إمام، إن كانت ولايته من غير إمام.

فصل: [في الحاكم يحكم بخلاف ما عنده]

وإن حكَم بخلاف ما عنده عمداً، ضمن، وخطأً: في مختلف فيه، أو لا يعلم أنه قطعي، نفذ، وفي قطعي، تدارك، فإن تعذر، أو كان أرشاً، ففي بيت المال، ولا ينقض حكم حاكم قبله إلا بما ينقُض به حكمه، ولا ما حكم به مُحكَّم -ولو خالف اجتهاده- إلا بمرافعة، قال (المؤيد بالله): ولا بها، ولا حُكماً بملك زيد مُطلقاً غير مضاف إلى مُدَّعَى عليه، ولا مضافاً مع ذكر سبب لو قارَنَتْهُ بينة الآخر كانا سواء، كمُدَّعيين، أو في الترجيح خلاف، كالداخل والخارج، فإن كانت تلغو مع مقارنتها الأخرى، نقَضه، نحو الحكم ببَيِّنَة الورثة أنّه مات مالكاً[3]، أو باع ووقف ووهب مالكاً، وبيَّن الآخر بتقدم إقراره له، أو هبته، أو بيعه، أو المحكوم له.

---

(١) في (ب): عزل الحاكم.

(٢) في (ب): ولا يعزلوه.

(٣) في (أ): مات، وبمن باع.

فصل: [في أجرة القاضي]

والإمام يرزق القاضي ما يكفي الفقير، وقدر أجرة الغني، من مال المصالح، ومن سهم السبيل.

ومنصوب الخمسة يحل له عطية من في ولايته، طوعاً، حيث لا تُهَمَة، ومنصوب البُغاة -إن قِيْل به- حَلَّ له ما جَبَوه، والتبس /٤٣١/ مع الفقر، وكذا مع الغنى؛ لتَجْويزنا المظَلمة للمصالح، وإن لم يُقَل به، جاز له بالفقر لفقره، ولو من خاص أموالهم، لا مع الغنى؛ لانتفاء مصرِفَي المظلمة، فإن أعطاه المسلمون من الحقوق، جاز لفقره فقط.

فصل: [في حبس من لزمه حق]

ويحبس الإمام من لزمه حق بأمر الخصم حتَّى يؤديه، أو يَتبيَّن عسره، أو يرضَى الخصم، ولو والداً لنفقة طفله، لا دينه، ولا قَيد، ونفقته من ماله، ثُمَّ من بيت المال، ثُمَّ على حابسه قرضاً، وأجرة السجَّان على بيت المال، ثُمَّ على من حُبس له، كأجرة مستوفي القصاص، ولأهل الولاية حبس الدعار والمفسدين.



كتاب الحدود



[فصل: في موجبات حد الزنى]

يجب حد الزنى بالإيلاج في قبُل، وكذا في دبُر، رجل وامرأة، وعن (القاسم، والناصر): يقتل، ولو بكراً، وفي الحديث: «اقتلوا الفاعل والمفعول به»[1]، وآتي[2] البهيمة كدبر الرجل، على الخلاف، وقال (المؤيد بالله، والمرتضى، وأبو حنيفة، ومالك): يعزر فقط، ويكره أكل البهيمة.

ومن تزوج مُحَرَّمَةً، ووطئها عالماً، حُدَّ، ويزاد لزانٍ برحم، وذمي بمسلمة.

فصل: [شرائط الإحصان]

شرائط الإحصان للرجم: بلوغ، وعقل، وحرية، ووطء -قال في (التفريعات): بعد البلوغ في نكاح صحيح- عاقلة، ولو صغيرة يُؤتى مثلها، وأمَةً، ومُطَلَّقة.

وشرط الزانية كشرطه، فالبالغة يحصنها المراهق.

ولا يُشرط الإسلام، خلافاً لـ(زيد، وأبي حنيفة)، فلو أسلم كافر مُتزوج، فزنى، فليس بمحصن إن تزوج، لا على شروطنا، قال (المؤيد بالله): الردة تبطل الإحصان، أسلم أم لا، ويثبت الإحصان برجل وامرأتين.

فصل: [في ما يثبت به حد الزنى]

إقراره -ولو من عبد- أربع مرات، في مجالس أربعة، للمُقِر، عند الإمام، ولو في يوم /٤٣٢/، مفسراً له بالإيلاج في من يحرم عليه وطؤها.

وشهوده أربعة ذكور، شاهدوا الإيلاج كالميل والرِشاء، لا جامعَ، وباضعَ، وأن يقولوا في مكان واحد، ووقت واحد، ولو أدوا مفترقين، كان حراً أو ذكراً، أو في دبر، أو نَقِيْضها.

---

(١) أخرجه الترمذي٤/٥٧، وأحمد ١/٣٠٠، والبيهقي ٨/٢٣٢، والطبراني في الكبير١١/٢٢٦ عن ابن عباس.

(٢) لعله وإتيان.

ولا حد إن شهد اثنان بفعله واثنان بإقراره، ولا عليهم، أو أربعة ذميون على ذمي ثُمَّ أسلم، ولا إن أقر بعد الشهادة عند (المنصور بالله، وأبي حنيفة)، خلافاً لـ(الشافعي)، وقال (أبو جعفر): أربعاً، ولا إن اختلفوا في مكانه، ولو صغيراً، ولا إن قال اثنان: هي مطاوعة، واثنان: مكرهة، لا[1] عليها ولا عليه، ولا بإقرار الأخرس، والشهادة عليه، إلا القوَد بالشهادة دون الإقرار.

فصل: [في مقدار الحد وكيفية إقامته]

حد العبد، والأمة، والمدبر، وأم الولد: خمسون، ويزاد للمكاتَب بقدر ما أدى.

والحر البكر مائة دون تغريب، إلا عند (الناصر، ومالك، والشافعي)، والرجم للمحصن - رجلاً أو امرأة - زنى ببالغة، عاقلة أم لا، لا ميِّتة، وسواء زنت ببالغ عاقل، أم غيره.

ولا يقيم الحد إلا الإمام ونائبه، إن وقع في زمنه، ومكان يليه، لا قبله، ولو وقت إمام، ولا في غير ولايته، وقال (المؤيد بالله): يقيمه الإمام متى ظفر به، ولو في مكان لا يليه، أو في زمن[2] إمام قبله.

والسيد يقيم على عبده، فإن لم يكن إمام، فلا حد للسلاطين وعمالهم، إلا للسيد[3]، فيحد عبده بإقراره بالبينة إلى الحاكم، لا بعلمه.

ويسأل الإمام عن الزاني - حراً، وبكراً، وغيرهما - وعن عدالة الشهود، وصحة عقولهم وأبصارهم، والزمان، والمكان، والفاعل، والمفعول بها، ويحد الرجل قائماً، وهي قاعدة، عليه ثوب، يده مُرسَلة غير مغلولة، ويفرق الضرب على[4] جميع البدن -غير الوجه- سيما ظهرها وعجيزته، مع إيجاع بليغ، بسوط /٤٣٣/ أو عود، غير

---

(١) سقط من (أ): لا.

(٢) في (ب): زمان.

(٣) في (ب): السيد.

(٤) في (ب): في.

دقيق ولا غليظ، لا جديد ولا عتيق، لا عُقْدة له، وأشدها[١] التعزير، ثُمَّ الزنى، ثُمَّ الشرب، ثُمَّ القذف، ثُمَّ يُحفر للمرجوم إلى سرته، وإلى ثدييها، غير مكفوف اليدين؛ ليتوقيان بهما الحجارة، يبدأ الشهود، فإن تعَذَّر عليهم، بطل، والإمام في الإقرار، وله أن يستخلف، ثُمَّ المسلمون، لا في مسجد، ولا في حرم لجأ إليه، حتَّى يخرج، قال في (الكافي): ولا يطعَم، ولا يُعامَل، إلا أن يرتكبه فيه، فيقام خارج مكة، كالقصاص، ولا يؤخر الرجم للمرض[٢]، لكن للبكر حتَّى يبرأ، وإن رأى الإمام ضربه عشراً أو مائة بعثكول، جاز، إن احتمله ولم يرج بُرؤه، كالسّل، ولا في شدة برد وحر للبكر، وتُستبَرأ الزانية بحيضة، فإن انقطع، أو لم تقر، فبأربعة أشهر وعشر، فإن بانت حاملاً، فحتى تضع، والبكر تطهر، وحتى تفطِم وتحْضِن المحصنة حيث لا كافل.

ومن قتَل رجلاً في داره، فبيَّن أنه وجده مع امرأته، أو يسرق، ولم يندفع إلاَّ بالقتْل، لم يلزمه شيء ديناً ولا شرعاً، فإن كان يندفع بدونه وهو محصن، فلا قود عليه عند (أبي طالب، والمنصور بالله، والشافعي)، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، فإن[٣] كان بكراً، فكذا في زوجته وأمته وولده عندهم، خلافاً لـ(المؤيد بالله) فيهما، واتفقوا في غير ذلك، فإن قتله بعد الفعل وهو محصن، فالخلاف، وبِكْرٌ، قتل به.

وإن كان إقامة الحد تثير فتنة، أو وهناً في أمر الإمام، أو خلَلاً، أسقطه، كما فعل الرسول [صلى الله عليه وآله وسلم] لعبد الله ابن أبي[٤]، أو أخَّره، وفي القصاص نظر.

فصل: [في ما يُسقط حد الزنى]

الحد يسقط بالشبهة، وبدعواها، كظَنَنتها زوجتي، وصِدقُه محتمل، وبِدَعْوى الإكراه بعد الشهادة، مالم يذكروا الطوع، وبالإسلام بعد الردَّة، وبرجوع أحدهم قبل إقامته، فيحد للقذف، لا هُم، فإن رجع بعده، وأقر بالعمد، قُتِل للرجم /٤٣٤/،

(١) في (ب): وأشده، والمقصود أشد الضرب.

(٢) في (ب): لمرض.

(٣) في (ب): وإن.

(٤) أي ترك النبي صلى الله عليه وآله وسلم لبني قينقاع حلفاء عبدالله بن أبي حين طلب ذلك منه.

وغَرم ربع أرش الضرب في الحد، وخطأ: لزم ربع الدية، وربع أرش الضرب على العاقلة إن صدقوه، فإن رجعوا معاً، قُتلوا، أو غرموا الدية، دون حد القذف.

ولو[1] رجع أحد شاهدي الإحصان قبل الرجم، سقط، وبعده وأقر بالعمد، قُتل، وبالخطأ، لزمه سدس الدية، وهما ثلثها، فإن كان من الأربعة، فثلثاها.

ولا يسقط بالتوبة، وتقادم العهد، ولو حضر شهود الزنى، فشهد بعض، ونكل بعض، حُد للقذف من شهد، لا الباقي والزاني، ولو شهدوا بزناها، ثُمَّ قالت[2] نساء: هي رتقاء، أو عذراء، لم تحد، ولا هم، وبعده: لا شيء على الإمام والشهود.

ويقبل رجوع الزاني، والشارب، والسارق، بعد كمال الإقرار، إلا للمال.

وإذا أخطأ الإمام في الحد، فرجَم ظاهر الإحصان بالشهادة، فبان مجنوناً، أو عبداً، غرمه من بيت المال، فإن شهدوا بعقله وحريَّته، فعليهم، فإن بان أحد شاهديه أعمى أو مجنوناً قَبْل الحد، سقط الحد، وبعده: غرم من بيت المال، فإن كانوا قد عُدّلوا، لم يضمن المزكي، خلاف ما في (التعليق[3]).

* * *

---

(١) في (ب): فلو.

(٢) في (أ): قلن نساء.

(٣) هو تعليق الشرح لابن أبي الفوارس.

باب حد القذف

إذا قذف البالغ العاقل الذي ليس بأخرس، بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عفيفاً في الظاهر عن الزنى، بإتيان ذكر، أو أنثى يصح وطؤها - لا كرتقاء، وطفلة، أو دُبُر، بالصريح، أو بالكناية، وهي[١]: ما تعورف للزنى واحتمل غيره، لا لغة، كَلستَ ابن فلان، ويا فاعلاً بأمه، أو التعريض، وهو: ما لم يُوضَع له لُغةً ولا عرفاً، وقال: أردت به الزنى، نحو: يا فاسق، يا فاجر، يا ولد الحلال الناس يعرفون من الزاني مني ومنك، لسْتُ[٢] بابن زانٍ ولا زانية، فإن قال: لم أرد به الزنى، أُدِّب - وجَب حده ثمانين، ولو أعمى / ٤٣٥/، ونصفها للعبد، إن عجز عن البيِّنة به، وحلَف المقذوف ما زنى إن طلب اليمين، ولو هو أحدهم وقد جاء بلفظ الشهادة في مجلس الحكم، خلافاً لـــ(الوافي).

فلا[٣] شيء على من قذف عبداً، أو مدبراً، أو أم ولد، أو ذمياً ومجنوناً وصبياً، ولو كَمُلوا عند المطالبة، كما لو قذف عبدٌ حراً ثُمَّ أعتق[٤]، اقتُصر على الأربعين، أو ذميٌّ عبداً، وعكسه، أو مسلماً ثُمَّ ارتد أو زنى، أو قال: زنيت يهوديةً، أو مجنونةً، أو مملوكةً، وكانت على ذلك، أو صبية، فإن قذف مكاتبٌ أدَّى نصفاً حراً، فستين، وإن كان المقذوف مكاتباً أدَّى نصفاً، فثلاثين، وثُلُثاً منهما، فسبع عشرة، وثلثان وثلث ثلث جلدة وربعاً منهما، فاثني عشر ونصفاً فيسقط الكسر.

والمطالبة إلى المقذوف، فإن مات، لم يورث، خلافاً لـــ(الناصر، والشافعي)، وإن قذف ميتاً، طالب ولي النكاح، كالأخ، والأب، والابن، لا النساء، فإن لم يكن ولي، قال في (شرح الإبانة[٥]): فالإمام، كما يُطالِب لأم ذمي وأم عبد وأم ابن قُذفن، والأمهات محصنات ميتات لا ولي لهن غير هؤلاء، وإلا فهو، فإن قذفها غير الأب والمولى، طالبا.

---

(١) في (ب): وهو.

(٢) في (ب): ولست.

(٣) في (ب): ولا.

(٤) في (ب): عتق.

(٥) للشيخ أبي جعفر محمد بن يعقوب الهوسمي.

ولو قذف جماعة بلفظ أو ألفاظ، في مجلس[1] أو مجالس، تعدد الحد، نحو: يا بني الزواني، لكل من طالبت، أو وليها إن هي ميتة، لا للجدات، إلا في يا ابن الزواني، فلأمه وأمهاتها من عُلم إحصانها، وطولب به، ولو قال لجماعة: يا بني الزانية، وهي[2] واحدة، حُدَّ لها، لا أكثر، كما في أحدكم زان، ويحد لأبويه، وكذا عند (القاسم، والهادي) يحدان له، خلاف (المؤيد بالله، والمنصور بالله، وأبي حنيفة، والشافعي).

ولو قال: يا زانية، قالت: زنيتُ بِكَ، فلا شيء، كما في زنيت بفلانة، إلا في زنيتَ بي، ولو قال: يا بنت الزانيين، فقالت: إن كانا زانيين، فأبواك زانيان، حد، لا هي، إلا /٤٣٦/ إذا كان أبواها زانيين.

ولو قال لامرأة: يا زاني، حد إن قال عناها، أو خاطبها، لا للرجل يا زانية، خلاف (أبي طالب، والشافعي).

ولو قال لابن ملاعنة: لست بابن فلان، حد إن كان غير المنفي، أو المنفي، إلا أن يقول: أردت حكماً، قال (أبو العباس): لا يُحد، إلا إذا اللعان للزنى[3] فقط.

ولا حد على من نسَب رجلاً إلى عمه، أو جده، أو خاله، أو زوج أمه، أو قال لعربي: يا نَبَطي، أو لست من العرب؛ لجواز أن يريد أُماًّ عُليا، ولا يُعلم إحصانها، ولا[4] يا ابن الخياط، أو الأعور أو[5] الأعمَى لمن ليس كذلك.

ولو قذف مسلماً، كأن تزوج أمُّه مجوسياً، حد، كقاذف واطئ جارية مشتركة[6]، إلا أن يضيف إليهما.

وللمقذوف العفو قبل الرفع، خلافاً لـ(أبي حنيفة)، لا بعده، خلافاً لـ(الشافعي)، ولا يتكرر بتكرره للشخص[7]، ما لم يتم الحد، ولا يسقط بفسق المقذوف، وزناه، وردته، عند (أبي طالب)، ولا بتوبة القاذف.

---

(١) في (ب): أو مجلس.

(٢) في (ب): وأمهم.

(٣) في (ب): للرمي.

(٤) في (ب): أو يا ابن الخياط.

(٥) في (أ): والأعمى.

(٦) في (ب): جاريته المشتركة.

(٧) في (ب): لشخص.

باب حد الشارب

من شرب الخمر، وهو بالغ، عاقل، مختار، مسلم، عالم به، وبتحريمه، ولو قطرة، أو شيء من المسكر، ولو قل، ما لم يتصل بما أبيح للعطش، والضرورة، حُد ثمانين، والعبد نصفها، وزيد للمكاتب بقدر ما أدى، بالإقرار مرَّتين، ما لم يرجع، أو بشهادة[١] رجلين، ولو على الشم، أو القيء، خلاف (أبي حنيفة، والشافعي) فيهما، ما لم يذكر شبهة، كإكراه، وإيجار، وَجَهْلها[٢] خمراً، ويُحدُّ إن شهد أحدهما أنه رآه شرب خمراً، والآخر على الشم أو القيء، أو أنه مسكر، ولا يُحد حتَّى يصحو، ولا يُعاد، ويزاد للشارب في رمضان تعزير[٣].

والسَّكرَان: من يخلط في كلامه، قال (المؤيد بالله): فيصير وقحاً بعد الحياء، وثَرثاراً بعد خلافه.

* * *

باب حد السرقة

[فصل: في شروط القطع]

شروط القطع ثلاثة:

الأول: كون السارق بالغاً عاقلاً مختاراً، ولو أنثى، وأعمى /٤٣٧/، وأصم، وأخرس، وعبداً، وولداً، ورَحماً، وعبداً سرق من مشترك بين سيده وغيره قدر حصته ونصاباً، وغريماً قدر حقه من حرز غريمه، ومعيراً من منـــزلٍ أعاره، وعلى ذمي، لا

(١) في (ب): شهادة.

(٢) في (ب): أو جهلها.

(٣) في (ب): تعزيراً.

صبياً ومجنوناً، بل يغرمان، ولا إن أدخلهما معه، فدفع المسروق إليهما، فخرجا به، كما لو أجراها في نهر، أو وَضعَها على دابة فخرجت بلا سبَب منه على قول (أبي جعفر)، وريح مستمرة، ولا عبداً مال سيده، وشريكاً من مال شريكه، ووالداً مال ولده، وأحد الزوجين على صاحبه، وضيفاً ومُتَحمِّماً من حيث أذن لهما.

الثاني: كون المسروق عشرة دراهم فضة خالصة، قال (المؤيد بالله): مضروبة، كل درهم ثمانٍ وأربعون حبة، أو ما قيمته ذلك، ولو خمراً أو خنــزيراً على ذمي في موضع لهم سكناه، وقال في (شرح الإبانة عن زيد، والقاسم، والناصر، والمرتضى، والمؤيد بالله، وأبو حنيفة، والشافعي): لا تُقطع، ومصحفاً، وكُتباً، وطَيراً –مقصوصة أم لا– ومملُوكاً طفلاً –حَمَله، أو جره، أو تبعه بأمره؛ لقلة تمييزه بينه وبين سيده– كأعجمي[1]، وعبداً كبيراً مكرهاً، بقول عدلين، أو إقراره مرتين، حمله، أو جرَّه، أو خوَّفه، وحطباً، ولحماً، وسريع الفساد، وحشيشاً، ونورة، وزرنيخاً، وطيناً يُباع، لا ثماراً أو زروعاً قبل قطفها، رطبَة ويابسة، كالبطيخ والبقل[2]، والبصل، والعنَب، ولو في حرز[3]، ولا مسكراً، وطُنبُوراً، وعوداً، وشطرنجاً، ودُفّاً، ومزمار غناء وطَبْله ممن يحرمها، ولا سنوراً وكلباً ممن لا يعتقد ملكهما، ولا من غنيمة، وبيت مال، ومسروقاً من بيت سارقه، ولا حراً، ولو صغيراً، وعليه حلي كثير، فحامل السارق بما سرَق لا قطع عليه، بل على المحمُول المختار، وعلى سارق ثياب الكعبة، وأثواب المسجد، والكفن، ولو من بيت /٤٣٨/ المال.

والثالث: الحرز، وهو: كل موضع عُمِل في العادة للتحريز، وثيقاً، يمنع الخارج من الدخول، وعكسه، كمن بيت لا باب له فيه صاحبه، ومُراح ومربد[4] وجرن مُحصنات بجدار وقصب، وبيت شعر، وخيمة مطنبة، وبيَادر[5]، ومدفن، حيث

---

(١) في (ب): كأعمى.

(٢) سقط والبقل من (أ).

(٣) في (ب): ولو في حرزه.

(٤) المراح الذي تأوي إليه البهيمة ليلاً، والمربد مكان اجتماعها.

(٥) جمع كلمة بيدر: وهو موضع جمع الحبوب.

العادة، وقبر لكفن، ولو وحده، لا المراعي، والمسارح، والكم، والجُوالق، والخيمة السماوية، ولا باب الدار، بل ما وراءه.

ولو كان قصرٌ لواحد، فسَرق سارق من بعض دواخله إلى صَحنه، أو من صَحْنه، لم يقطع حتَّى يخرجه بابه، فإن كان لجماعة لكل واحد منـــزل، فسرق من الخاص، أو أحدهم، قطع، ولو إلى العام، لا أحدهم من العام، بل الأجنبي إن أخرجه الباب.

ولو أخرج نصاباً دفعتين، قال (المؤيد بالله): لا قطع، وفي (الزوائد): يقطع إن لم يتخلل علم المالِك، فإن سرق واحد نصاباً لجماعة من حرز، قُطِع، وجماعة على واحد، أو على جماعة، قطعوا.

ولو كوَّر واحدٌ، وحمل آخر، وأخرج من الباب ثالث، قُطِع، ويُؤدبان، ومن لو أُغلِق الباب كان من داخل، فإن جَرُّوه معاً، أو توسط في موضع قيام الباب، قُطِعوا، فإن أدخَل يده، أو بمحجن، أو دخل فرماه، أخذه أم لا، أو ثُمَّ رده، قُطع، أو أخرج بعضاً من المتصل قيمته عشرة، لا من جره من خارج من حيث تصل يده إليه.

فصل: [في كيفية إقامة حد السرقة]

يقطع من مفصل كف يده اليمنى، ولو مقطوعة أكثر أصابعها، لا كلها، ولا إن كان أحدهما شلاّء، فرجله اليسرى، خلافاً لـــ(المؤيد بالله) فيهما.

ويكفي لسرقة، أو لسرقات، ولو لم يرافعه إلا أحدهم، ولا يضمن للباقين.

ثُمَّ إن سرق ثانياً، فمن مفصل قدم الرجل اليسرى، ثُمَّ يحبس للثالثة، ولا يقطع ما بقي للثالثة والرابعة، خلافاً لـــ(الشافعي)، ولا يُقتَل، فلو قطع اليُسرى -غلطاً، أو عمداً- ذهب الحد، إلا في قول لـــ(الشافعي)، واقتُص /٤٣٩/ مع العمد، خلاف (ابن[1] أبي الفوارس، وأبي جعفر)، وغرِم مع الخطأ، خلاف (أبي يوسف، ومحمد).

وللمسروق والشهود العفو قبل الرفع، فلا يتبعه الإمام، لا بعده، كما لو ملكه

---

(١) سقط ابن من (أ).

بعده، ومِلكُه قبل القطع -ببيع، أو صلح، أو ضمان- لا يسقطه، إلا عند (أبي العباس)، فإن تقدم القطع، لم يضمن السارق التالف، ويرد الباقي في يده، ويؤخذ من يد من صار إليه بلا عوَض.

وليس على الشهود والحاكم قطع السارق، فلا يسقط بامتناعهم.

ولو قُطِع لسرقة، ثُمَّ سرقها بعد ردها، لم يُقطع، ولا إن نقص قيمة المسروق عن[1] عشرة قبل الحكم، لا عينه.

فصل: [في حد المحارب]

والمحارب: من حمل السلاح في الطريق، وأخافها على المسلمين والمعاهدين؛ لأخذ المال، لا في المصر، لكن يُسمَى ناهباً، ومُختلساً، وطرَّازاً، وسارقاً، قال (أبو طالب): إلا حيث لا مُغيث منه، وكذا قال (المؤيد بالله) في سلاطين الجوَرة والظلمة عدَّهم محاربين.

والمحارب[2] يتبعه الإمام الخيل والرَّجل، وينفيه من حيث يقدر، فإن أتاه تائباً قبل الظفر به، قبل منه، وسقط عنه حق الله والآدميين، لا حقهم عند (المؤيد بالله)، فلو قتله قاتِلٌ بقتلٍ، قتله الإمام، وإن راسل بالتوبة، قبِلها الإمام إن رآه صلاحاً، وإلا صحت عند الله.

وإن ظفر الإمام بالمحارب قبل [أن] يحدث شيئاً، عزَّره، ولا نفي، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، وإن أحدَث، ضرب رقبته، ثُمَّ صلبه إن كان قتَل، وقطع يده ورجله من خلاف إن أخذ نصاب السرقة، ولا يجمع بينهما إن قتَل وأخذ، والنفي: الطرد، وقال (الناصر): الحبس.

---

(١) في (ب): من.

(٢) في (ب): فالمحارب.

فإن[١] كانوا جماعة، فعل بكل واحدٍ حده، ولو نساء ورجالاً، ولا عفو، ولو[٢] كان قَتَل وجَرح، قُتِل فقط؛ لأنه حد، فلا يحتاج طلب الولي، ولا يسقط بعفوه، وإذا تاب بعد الظفر، لم يسقط عنه شيء /٤٤٠/.

فصل: [في حد الحربي والمرتد]

القتل حد الحربي، والمرتد -ولو امرأة، بعد الاستتابة ثلاثاً وجوباً، فإن تاب، قُبلت، ولو ملحداً، وباطنياً- والباغي، والمحارِب، والديُّوث، وقاتل العمد، والزاني المحصن[٣]، ومن سب الرسول [صلى الله عليه وآله وسلم]، ومستحل ما عُلم ضرورة تحريمه[٤]، ومنكر ما عُلم ضرورة وجوبه[٥]، والزنديق، و(الثنوية[٦])، وكل ملحد، فمنهم منكر الصانع، ومنهم الشرائع، ومنهم الرسل، والساحر: من يدَّعي جَعل الإنسان بهيمة، وعكسه، وجعل الجماد حيواناً، وهو كافر، لا المشعْبِذ المعترف بأنه تمويه لا أصل له، فلا يُقتل، وللإمام تأديبه إن رأى، وإنما يقتل هؤلاء بعد الاستتابة فلا يتوبون، إلا القاتل، والزاني.

فصل: [في التعزير]

التعزير: حبس، أو وضع عمامة، أو جر رجل، أو ضرب من سوط إلى دون ثمانين، في أكل وشرب محرم، وشتم، وتعريض، ودون مائة لسرق وزنى سقط حدهما، وإتيان دُبر حليلته، وغير فرج غيرها، ووجود رجل وامرأة في فراش، وامرأة على

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (ب): والمحصن الزاني.

(٤) في (ب): ما علم تحريمه ضرورة.

(٥) في (ب): وجوبه ضرورة.

(٦) الثنوية فرقة من فرق الكفر تقول بإلهية الظلمة والنور، وهي تسع فرق بينها خلافات بسيطة.

امرأة، ولَهوٍ محظورٍ [١]، كنَرد، ومَيسِر، وشطرنج، مع تحريق[٢] رقعته -للإمام- وكسره، وآلات اللهو وما وُضِع لها، وإن[٣] نفع في غيرها، لا ما يصلح لها وللمباح، كقارورة، وقدح، ودَن، إلا عُقوبة.

والتعزير إلى ذوي[٤] الولاية، وإنكار المنكر إلى كل مسلم، والحد إلى الأئمة، والتعزير بحق[٥] آدمي في ما تعلق[٦] به حقه، كشتمٍ، وسرق، وإلاَّ فللَّه، كشُرب، وأكل، واستماع محرم.



---

(١) في (ب): بمحظور.

(٢) في (ب): تخزيق.

(٣) في (ب): ولو.

(٤) في (ب): ذي.

(٥) في (ب): حق.

(٦) في (ب): يتعلق.

كتاب الجنايات



[فصل: في ما يجب فيه القصاص وما لا يجب]

يجب القصاص في جناية البالغ العاقل عمداً، على النفس، وما له مفصل، والموضحة، وما يُعلم قدره، ويؤمن على النفس وغيرها عادة، لا بالسراية، كالأذن، والأنف، واللسان، والذكر، من أصولها، وكذا في اللطمة وضرب السوط والعود عند (الهادي)، لا من زائل التكليف، وما يجهل /٤٤١/قدره، أو يتعدَّى، ولا في الخارصة: ما تقشر الجلد، والدامية والباضعة: تشق[١] اللحم، والمتلاحمة كثيراً، والسمحاق: لا يبقى بينها وبين العظم إلا جلدة رقيقة تسمى سمحاقاً، والهاشمة: ما تهشم العظم، والمنقلة: تنقله، والآمَّة: تبلغ أم الرأس، والجائفة: الجوف: ما[٢] بين المثانة وثغرة النحر، ولا في ما لا مفصل له، كبعض اللّسان والذكر، وكسر[٣] وقطع الساعد وعظم وساق، ولا في الدامعة: ما تُدْمي بِمثل الدَّمع.

فصل: [في من يقاد به ومن لا يقاد به]

يُقتل عبد، وفرع، وكافر، بحُرٍ، وأصل، ومسلم، لا حر ومسلم[٤] وأصل، وإن علا[٥]، ذكراً[٦] أو أنثى، بضدهم[٧]، إلا إذا كانا عبدين عند الجناية، ثُمَّ عتق الجاني، فيُقتل.

ولا حُر ذمي بعبد مُسلم، وعكسه، والذمي أعلى من المرتد.

ولا إن قتل زوجة ابنه، أو زوجة نفسه وله منها ولد، ولو لها ولد من آخر، ومن

---

(١) في (ب): شق.

(٢) سقط من (أ): ما.

(٣) في(ب): وكسر الظهر وقطع.

(٤) سقط مسلم من (أ).

(٥) أي وإن علا الأصل.

(٦) في (أ): ذكر.

(٧) في (ب): بنقيضهم.

له زوجة وابنان منها، فقتله أحدهما، ثُمَّ الآخر قتل الأم، فالقود على قاتلها فقط، ولو مطلقة رجعية، فإن قَتَلا معاً، أو كان بائناً، قُتلا[١]، لأنها لم ترث الأب.

ويقتل المكلف البالغ الكامل[٢] بضده[٣]، والرجل -خلافاً لـ(مالك، وقول للشافعي)- بالمرأة، مع تسليم ورثتها نصف ديته، كما في الأطراف، خلافاً لـ(المؤيد بالله) فيهما، لا في عكسه، فلا ضمان، بل يقتلوها، أو يفقئون عينها فقط.

ويقتل جماعة بواحد، خلافاً لـ(الناصر، ومالك)، إلا أن يشاء الولي[٤] الدية، وجبت، ولو كَرِه القاتل، خلافاً لـ(زيد، وأبي حنيفة)؛ لأن القتل والدية له، فمن كل واحد دية، كما يصالح الواحد على فوق ديته، خلافاً لـ(المؤيد بالله) فيهما.

ثُمَّ إما أن تستوي جنايتهم، أو تختلف، فالمستوي: إما كل واحد قاتل بالمباشرة، كقطع الأوداج والبطون، أو بالسراية، أو كل واحدة لو انفردت لم تقتل، لكن باجتماعها، أو كل واحدة قاتلة، لكن إحداهما بالسراية /٤٤٢/، والثانية بالمباشرة، ففي الثاني والثالث يستويان في الضمان والقوَد، ولو مرتباً، كما في الأول لو وقعا معاً، لا مرتباً، فلا شيء على الثاني، فإن جُهِل، فلا شيء عليهما معاً، خلافاً لـ(أبي مُضر)، إلا من باب الدعوى، أو القسامة، وفي الرابع على المباشر القود، وعلى الثاني دية جنايته إن تقدم، وإن تأخَّر، فلا شيء عليه، فإن علمنا المتقدم، لا جنايته، لزمه أرش جناية السراية، ولا شيء على الآخر، وإن علمنا المباشر، لا تقدمه وتأخره، لزمه القود، ولا شيء على الثاني؛ لجواز تأخره، وإن[٥] جهلنا المتقدم والمباشر، فلا شيء عليهما، لكن من باب الدعوى والقسامة.

وأما إن اختلفت جنايتهم، بأن كانت واحدة قاتلة، والأخرى لا تقتل، فالأولى إما أن تقتل بالسراية أو بالمباشرة:

---

(١) في (ب): قتلا معا.
(٢) في (أ): الكمال.
(٣) في (ب): بنقيضه.
(٤) في (ب): المالك.
(٥) في (ب): فإن.

فمثال الأول: قطعَ أحدهما يداً يموت منها سراية، والثاني أوضحه، فعلى الموضح أرشها، وعلى صاحب اليد الدية، تقدم أو تأخر، فإن التبس، لزم كل واحد موضحة فقط.

ومثال الثاني: حز أحدهما رقبته، والثاني يده، فإن عُلِم الحاز وتقدمه، فهو الضامن، والثاني هدَر، وإن عُلِم تأخره[1]، ضمن الدية، والثاني نصفها، وإن عُلم ذو اليد، لا تقدمه، فلا شيء عليه، وإن لم يعلم ولا تقدمه، فلا شيء عليهما إلا من باب الدعوى، كل هذا مبني على ألا تحويل[2] على من عليه الحق، خلافاً لـ(أبي مضر)، فإن عُلم المتقدم لا جنايته، فعليه دية يد، ولا شيء على الثاني.

ولو جرحه أحدهما مائة، والآخر واحدة، استويا في الضمان إن استويا في أن كل فعل قاتل، أو لا، بل بالمجموع.

ومن قتل جماعة، قُتِل بهم، ولا شيء في ماله، فإن سبَق أحدهم، فقتَله، لم يضمن[3] شيئاً، ولو هو المتأخر، ولهم الدية في مال القاتل الأول، لا الآخر، إلا حيث قتل أحد الوليّين /٤٤٣/، فيغرم حصة الآخر لأخيه، وقيل[4]: لورثة القاتل الأول، بخلاف لو فقأ عيوناً يمنى، فقئوا يمينه[5]، ولهم ديات الباقيات، ولو قطعوا يداً، قطعت أيديهم، ولو فقأ أعْوَرٌ، فقئت عينه المماثلة، كما لو أُعْوِرَت عينه، ففيها دية عين.

ولو فقَأ عين رجل، ويد آخر، ورجل ثالث، وقتَل رجلاً، اقتص الأولون، ثُمَّ قتله الرابع، فلو يداً، فلا شيء عليه، بل في مال القاتل الأول.

ولو فقأ يميناً، فاقتُصَّ منه اليسرى، مُكِّنا من القصاص ثانياً، كالنفسين.

وقَلْع العين وإذهاب ضوئها بضرب الرأس فيهما القصاص، لا في الفقء.

ولو قطع يداً، فمات، قُطِع، ثُمَّ قتل إن لم يمت بالقطع.

---

(١) في (ب): وتأخره.

(٢) في (ب): ألا يحول.

(٣) في (ب): يضمن لهم.

(٤) أحد قولي المؤيد بالله.

(٥) في (ب): عينه اليمنى.

ولو قُطع من كوعه، ثُمَّ آخر من مرفقه، فهذا القاتِل إن كان كُل قطعٍ وحده يقتُل، ولو قاطع من مفصل فسرت إلى ما لا قصاص فيه، سقط القصاص، وفي عكسه وجب.

ويقتل شريك الصبي، والمجنون، والخاطئ، والأب، ومن لا قود عليه، كنفسه، ومستحِق قتله، وبهيمة لا يضمن مولاها، وعلى الآخر نصف الدية، ولو أباً.

ويقتل المُكْرِه على القتل عند (المرتضى)، وقال (المؤيد بالله): المأمور، ويُقْتَل المتهَدَّد إن بدأ بالقتل، إلا أن يَعلم الوقوع به، والأب إذا قتَل ابنه، لزمه مع الدية الكفارة.

فصل: [في ما للولي من العفو والقصاص]

لولي الدم أن يقتل بضرب الرقبة، أو يعفو وله الدية[١]، أو يُصالح، ولو بفوقها.

ويُقتص بموضحة تعرف طولاً وعرضاً، وليس عليه التأخُّر[٢] بينَمَا يَغتسِل ويُصلي، بل بينما يقضي ديونه[٣] فوراً، ويوصي، ويحضر الغائب، ويبلغ الصغير، ويطلب من لم يطلب، فإن فعل، غرِم حصة شريكه له، وصح براؤه منه، وإن هو معسر، فلا سبيل لشريكه على ورثة القاتل الأول، وقيل[٤]: بل ذلك إليهم.

ولو قتَلوا القاتل الثاني /٤٤٤/، غرموا دية الأول لورثته من مال مُوَرثهم، فإن كان معسراً، سقط الحق، وكذا لو قتله أجنبي، قُتِل، وسقَط حق الأول إن هو معسر، فإن أخذوا الدية، ردوها لورثة الأول.

فإن قتل الأخ قاتل أبيهما، قُتِل به إن علم عفو أخيه، وأنه مُسقط للقود.

ولو عفا الولي عن أحد قاتلي أبيه، سقط القود عنهم[٥] في قول (أبي طالب)، فإن[٦] بدأ بالقتل، أخذ الدية من الباقين.

---

(١) في (أ): أو يعفو والدية.

(٢) في (ب): التأخير.

(٣) في (ب): دينه.

(٤) الفقيه علي.

(٥) في (ب): عنهما.

(٦) في (ب): وإن.

ولو عفا بعض الأولياء عن القاتل، سقط القود، لا الدية، لهم وله.

والعفو: إما عن السبب، وهو دم أخيه، أو قتله، أو عن مُوجَبَيه، وهما القود والدية، سقطا.

وإما عن القود دون الدية، بقيت، وعن القود، بقيت، خلاف (الشافعي).

وإما مطلقاً، بقيت أيضاً، خلاف (المؤيد بالله).

وللولي قتل من علم أنه القاتل بالمشاهدة، أو بالإقرار، لا بالشهادة، فبَعْد الحكم، وحكى (علي بن العباس) إجماعهم ألا قود إلا بعد الحكم.

ولا تؤخذ يُسْرى بيُمنَى، وعكسه، ونحوه.

ومن قطع كفاً، ثُمَّ من مرفق آخَر، قطَع ذو الكف، ثُمَّ الثاني من المرفق بلا شيء، أو الدية، فلو سبق فأخذ الكل، فلا شيء عليه، ولو كانت الجناية عليه آخراً، وكذا لو قطع إصبعاً ثُمَّ كفاً من آخر.

فإن قطع كفاً كاملة، ويده زائدة إصبعاً، أو ناقصتها، أو قطع زائدة أو ناقصة وكفه كاملة، وجب القصاص.

ولو قطع إصبعاً سادسة مساوية، أو قطع الأنملة الوسطى ليس فوقها عُليـا، ثُمَّ زالت عُليَاه، فالدية في الأولى، والقصاص في الثانية، ولا قصاص إلا بعد البرء.

وعلى من قتل جماعة حفظ نفسه حتَّى يجتمعوا، فإن عفوا، أو بعضهم، وقتل بعضهم، جاز.

ولو قطع يد من قطع يده، وماتا، أو سلما، فظاهر، وإن مات المقتص، قُتِل الثاني، لا عكسه، ولا أرش، كما لو مات عن حد، أو قصاص.

ولو قال المجروح: ما جرحتني، ومات، فلا شيء على الجارح، ولو بينوا /٤٤٥/.

ولو عفا[1] عمن جرحه، ثُمَّ مات، سقط القود، والدية إن كانت قدر ثلث ماله

---

(١) في (ب): ومن عفا.

غيرها، إلا إن عفا عن القود لا الدية، أو مطلقاً، بقيت الدية.

ولو شهد أحد الوليين بعفو الآخر، وأنكر الجاني والأخ، سقط القود، لا الدية للأخ، وليس للأب أن يقتص لولده، ولا للوصي.

ولا يؤخذ ذكر صحيح بخصي وعنين.

ومن أباح نفسه، أو ولده، أو عضواً، لم يسقط القصاص.

ولو قطع الولي يد القاتل، ثُمَّ عفا، أو قتَل، فلا شيء لليد، وله أيضاً أخذ الدية كاملة، ولو هشم، فللولي أن يُوضح، ويأخذ أرش الهاشمة.

فصل: [في من لا يجب عليه القصاص إذا جنى]

لا شيء على من قتَل رجلاً ثُمَّ علم أنه قتل مورثه، ولا عليها إن قتلت من أرادها، ولا على مَعْضُوض سقط بجر يده أسنان العاض، أو سقط فانْدَقَّ، فإن سقط المعضوض، فمضمون، ولا على قاتل من لم يندفع من زنى إلاَّ بقتله[1]، بكراً أو محصناً، قال (أبو طالب): ولا على قاتل زانٍ محصن حال الفعل وبعده، ولا بكر وجدَه على زوجته، أو ولده، أو أمته، إلا بعد الفعل فيقتل، قال (المؤيد بالله): يُقْتَل، ولا على من زجَر راقي نخلَة فسقط، واعتبر (أبو حنيفة، والمنصور بالله) في من رمى مسلماً، فوقع به السهم وقد ارتد، وعكسه، وفي من قطع يد عبد، فمات وقد أعتقه[2]: الابتداءَ، و(الشافعي، وزُفر): الانتهاء، و(أبو يوسف، ومحمد، والزوائد): المسقط، ولا على من قال: قتلت عمداً، و قال الولي: خطأ، ولا على عاقلة من قتَل أو جرح نفسه عمداً أو خطأ[3]، ولا على الممسك والصابر إلا الأدَب، قال (أبو طالب): من غَرَّق، أو هدم البناء، أو سد الباب، فمات جوعاً أو عطشاً، أو أخذ ثوبه فمات برداً أو حراً، قُتل.

---

(١) سقط من (ب): إلا بقتله.

(٢) في (ب): أعتق.

(٣) في (أ): ولا خطأ.

فصل: [في أنواع جناية الخطأ]

الخطأ: مباشرة، وسبب.

فالأول: إما لأجل الجاني: كصغر، وجنون، أو المجني عليه، بأن قصد صيداً، أو إنساناً /٤٤٦/، فأصاب غيره، أو رمَى إلى داره بحجر، فأصاب فيها أو في غيرها رجلاً، ولو سارقاً، لا إن ظنه عبداً، أو مجوسياً[١]، أو غريماً، فبان خلافه، فعمدٌ، أو لأجل الجناية، كأن يفعل ما لا يقتل مثله في العادة غير قاصد للقتل، فلو قصده، أو كان يقتل و لم يقصده، فعمد.

ولو تجاذبا طرفي حبل -لهما، أو لا[٢]- فانقطع، فماتا، ضمن كلاً عاقلةُ صاحبه، وقال (المؤيد بالله): النصف، وليس للعاقلتين أن يتقاصَّا؛ لأن من الورثة من لا يعقل، كالنساء، ومنهم من[٣]يرث ويعقل، كالبنين، ومنهم من يجتمعان فيه، أو أحدهما، أو لا أيهما، كالأخ، وابن الابن، فإن قطعه غيرهما، ضمنهما، فإن مات واحد، ضمنه عاقلة الآخر، فإن كان أحدهما حراً، فماتا، ضمن عاقلته قيمة العبد، ثُمَّ أخذها ورثة الحر، ولا شيء لمولاه، فإن كان الحبل لأحدهما، فهو مضمون وحده.

ولو اصطدم[٤] فارسان خطأ، فتلفا، ضمن كلاً عاقلة صاحبه، فإن مات أحدهما فقط، أو كان عبداً، فكالمتجاذبين، ولو اصطدم فُلكان، فتلف من وما فيهما، ضمن عُمَّال كلٍ ما في الأخرى، وعاقلتهم من فيه[٥]، وعلى قول (المؤيد بالله) النصف، فإن كان أحدهما فقط الصادمة، ضَمِنوا الأخرى، فإن كانوا سَيَّروها، وأمكنهم الرد، وقصدوا القتل، فعمد، وإن لم يقصدوا[٦]، فخطأ، فإن سيَّروها نحوهم، ثُمَّ تعذر الرد، أو لا سيَّروا[٧]، ولا أمكن الرد، فهدر.

---

(١) في (ب): في دار الإسلام.
(٢) في (ب): أو لا لهما.
(٣) سقطت من من (ب).
(٤) في (أ): اصطتم.
(٥) في (ب): فيها.
(٦) في (ب): يقصدوه.
(٧) في (ب): أو لا سيروها.

ومن أمسك غريقاً، ثُمَّ أرسله خوفاً أن يهلكا، ضمنه.

ومن سقط في بئر عَدْوٍ، فجذَب آخر، فوقع عليه، ثُمَّ الآخر ثالثاً، والثالث رابعاً، وماتوا بسقوط بعضهم على بعض، هدر من الأول سقوط الثاني عليه؛ لأنه بسببه، وضمن الحافر ربعاً، والثاني والثالث ربعين، وهدر من الثاني سقوط الثالث عليه: ثلث[1]، وضمن الأول والثالث ثلثين /٤٤٧/، وهدر من الثالث سقوط الرابع عليه، وضمن الثاني نصفاً، وضمن الثالث جميع دية الرابع، فإن سقط بعضهم على بعض لا بجذْب، فربع دية الأول على الحافر، وثلاثة أرباع على الثلاثة، وللثاني ديته نصفين على الثالث والرابع، وللثالث ديته على الرابع، ويهدر الرابع، فإن سقطوا بالتجاذب لا على بعضهم بعض، فماتوا، فدية الأول على الحافر، ودية الثاني على الأول، ودية الثالث على الثاني، ودية الرابع على الثالث.

ومن أسقط رجلاً على رجل في موضع تحته، ضمنهما، فإن أسقط الأعلى نفسه، هدر، وضمِن الأسفلَ، وإن سقط بغير تفريط، وكان موضع كل واحدٍ له أن يقف فيه، أو لا، ضمن كل صاحبه، فإن كان الأعلى في موضع له أن يقف فيه، لا الأسفل، ضمنه الأسفل، وهدُر، وفي عكسه عكسُه.

ولو ضمَّت زوجها الشيخ، أو لَكَزْته، فتلف، ضمنته.

ولو تلف الصبي بضربٍ، أو إفزاعٍ، زائد على المستحسن، ضمنه المعلم، لا من المعتاد، إلاَّ عند (أبي طالب)، كسِراية قصاص عضو، وجماع محتملة، وتعزير، وسراية طبيب بصير.

ولو افتضَّ صغيرة لا تحتمل الوطء، وظنها محتملة، فتلفت، ضمن، لا محتملة.

ولو سلَّم الطبيب غير المطلوب، قُتِل مع العمد، وضمن مع الجهل، إلاَّ مع علم الطالب، فإن أدَّى المطلوب عالمين أنه يقتل، أو جاهلين، أو الطالب عالِم، فلا ضمان، إلا في عكسه.

---

(١) سقط ثلث من (ب).

ومن قطع شجرة، فأتلفت تحتها صبياً، أو كبيراً، ضمن[١] عاقلته، إلا أن يقصد القتل، قُتِل.

ومن أمر رجُلاً [أن] يقطع له شجراً من المباح، فسقط، فأصاب الآمر -جَهِل كونه تحت الشجرة، أو علم، أو[٢] ظن أنه لا يصيبه- ضمنه؛ لأن المباشرة مضمونة، ولو في الملك، ومع القصد: قُتِل به، وكذا إن أصاب غيره، أو حيواناً /٤٤٨/، وكذا لو أمر بقطعه من ملك الآمر، فإن تحركت الأرض بالسقوط، فانكسرت قارورة، أو وَضَعت امرأة، لم يضمن؛ لأنه غير متعدٍ في السبب.

ومن فعَلت ما يسقط الجنين بعد وجوده، ضمنت ديته، وإن خرج ميتاً، فالغرة على العاقلة.

وأما السبب، فنحو سقوط الجدار على طريق، أو ملك الغير، فأتلف، ضمن إن علم ميلانه، وأمكنه إصلاحه، ولو لم يأمره الحاكم، ونحو: ظاهر الميزاب انكسر، لا داخله، فإن سقط كله[٣]، فالحصة.

ولا ضمان لجناية الدابة في ملك راكبها بركض، أو جَنْبٍ، أو ذنَب، ولو هي ركوض، إلا رفساً بيدٍ أو رِجْل أو رأس في يده، فإن طارت فلم[٤] يملكْ ردها، لم يضمن شيئاً في ملكه، ولا بعد خروجها منه -كان عليها، أو نزَل- ولا يجب التحفظ في الملك، ويجب في السوق والشارع، وكذا في المباح على الأصح، فإن ركض فيه، فكالملك، وغير متعد: ما[٥] حدث عنده بغير يدٍ ورأس، ولا بهما بعد طيرانها، كان عليها، أو نزل، أو دخلت ملك غيره.

ومن ركض في الشارع والسوق، ضمن كل ما أعنت في حاله، أو بعده، ولو طارت؛ لأنه متعدٍ في السبب، والبحر كالمباح.

---

(١) في (ب): ضمنه.

(٢) في (ب): وظن.

(٣) سقط كله من (ب).

(٤) في (ب): فلا.

(٥) في (ب): في ما.

وإيقاف الدابة والكلب والسبع والحية والعقرب في الشارع تَعَدٍّ، فكل ما جنَينَ في موضعه، ضمنه، ولو بالركض والجَنْب، لا بعد انتقالهن، إلاَّ الدابة إن هي عقور، ولا بعد انفلات الكلب والسبع، وانسياب الحية والعقرب، ولا إن خرجت من مربطها وعلم، وليست بعقور، وإلا ضمن إن علم.

فكل جناية دابة بسبب فعل إنسان ابتداءً: كسَوق بقرة إلى مضرة الغير، وطرد في نحو شارع، أو تفريطاً[1] في الحفظ، كتركها حتَّى ضرت الغير، أو ترك الحفظ حيث يجب، مضمون، وجنايتها بغير ذلك هدر.

وكرفس اليد والرجل، ولو في ملك الراكب /٤٤٩/، والراكب والقائد والسائق من وَطِئَت على عواقلهم، ويختص الراكب بالكفارة، ونَفحتها إن لم تكن معتادة، وبولها وروثها هدر.

وكجنايتها بيدها وفمها، وحجر كبير أثارها بسوق عنيف، وسقوط سرجها.

وكنخس دابة، فيضمن جنايتها، وراكبها إن[2] ألقته.

وكضربها وكبحها زائداً على المستحسن المعتاد في طريق، لا المعتاد، ولا في ملكه، ومباح.

وكرش ساحة الباب، فتعثر[3] به سائر.

وكسقوط الميزاب والجناح الشارع، وكوضع حجر كبير فيه، وكحفر بئر فيه، وبناء دكَّة أو سقف[4] فيه، إلا لمصلحة عامة، بأذن الإمام.

وكصياح على صبي على شجرة، فوقع[5]، فمات من صيحته، وأمكنه نزوله بدونها، لا كبيراً، ولا إن سقط فشلاً، وبرؤيته.

وكإفزاع حامل فوضعت، فيضمن دية من خرج حياً، وغرة الميت.

---

(١) في (ب): تفريط.

(٢) في (ب): لو.

(٣) في (ب): فعثر.

(٤) في (ب): سقيف.

(٥) في (ب): ففزع.

وكمن أمر بحفر بئر في الطريق - لا في ملكه - ضمن، لا الحافر، إلا إن عَلم، فإن كان عبده، ففي رقبته يفديه بها، أو يُسلمه، فإن كان لغيره مأذوناً، ففي رقبته يُطالب[1] بها سيده، ويرجع بها على الآمر إن جهل العبد، لا إن علم، فإن كان محجوراً، ففي رقبته يطالب بها سيده، ويرجع على الآمر، علم العبد أو جهل؛ لأن جناية المغصوب على الغاصب إلى قدر قيمته، ويضمنه الآمر إن تلف، فإن كان مأذوناً، لم يضمنه، ولم يُؤْخَذ الآمر إن علم العبد، إلا إن جهل، وعلى الحافر الطم؛ لئَلاَّ تضر المارَّة.

وكمن استعان بصبي، أو عبد، فتلفا، ضمن، قال (المؤيد بالله): لا يُضْمَن المميز، قال (أحمد بن يحيى): إن كان مميزاً، لم يضمنه، ولو أمره إلى خارج البلد، ولا غير المميز فيها - يتيماً، أو بأبيه - كل ذلك في ما لا يُعْنِته، ومنه يؤخذ لهما جواز العُرف على الصغار.

وكدفع الأب ابنه إلى أكبر منه لا يحفظه مثله /٤٥٠/، وغَفَل الأب، فتلف، ضمنه الأب، فإن كان مثله يحفظه، ضمنه الكبير إن فرط.

وكالأم وضَعت طفلها في موضع فيه كانُون، فاحترق، ومثله يصله عادة، وإلا فلا؛ لأن على الأب والأم حفظ الصغير[2]، كالوديعة.

وكمن وضَع ولد جاره بقرب نار، أو بحر، فوقع، إلاَّ إذا الغالب أنه لا يقع.

وكوقوع الجناح والميزاب، فأتلف، ضمن البائع، وعند (المؤيد بالله) المشتري.

وكوقوع شجرة مائلة بعد أن غلَب ظن[3] صاحبها ميلانها، وأمكنه رفعها، فأتلفت، كالجدار، فإن كان لجماعة، فعلموا، ضمنوا بالحصص، فإن علم واحد، ضمن الكلَّ عند (المؤيد بالله)، والحصة عند (أبي جعفر، وأبي مضر).

---

(١) في (ب): يطلب.

(٢) في (ب): الصبي.

(٣) في (ب): على ظن.

فصل: [في كفارة القتل]

وعلى المكلف قتل خطأ، مكلفاً أو غير مكلف، مسلماً أو ذمياً، أو ذا عهد: الكفارة: رقبة، مؤمنة، سليمة، وتصح قبل الموت، وبعد الجرح، فإن تعذَّر، فصوم شهرين وِلاءً، مباشرة، أو سبباً فيه معنَى الآلة، كنخس دابة، وقَودها، وسوقها، وركوبها، لا غيره، كحفر ورش وحجر في الطريق.

وتتعدد على الجماعة، لا في جنين، ولا في عمده، إلا في قول (المنتخب، والمؤيد بالله، والشافعي، والقاسم).

فصل: [في دية المملوك]

في قتل الحر عبداً -ولو عمداً- قيمته، ما لم تجاوز دية الحر، إلا مع القبض، إلا في قول (الأحكام، والشافعي)، فما[1] بلغت، وفي جراحاته بالنسبة إلى قيمته ولو بلغت أروشه، كدية الحر، ففي عينه نصف قيمته، قال (أبو يوسف، ومحمد): ما نقص القيمة، وفي جائفته ثلث قيمته، فلو بلغت أُروشه قيمته[2]، أو أكثر، أخذها معه.

وفي جنين الأمة لا من سيدها نصف عشر قيمته، ولو أنثى، قال (أبو حنيفة): عشر للأنثى، وفي جنين البهيمة نصف عشر قيمته، قال (زيد، وأبو حنيفة، والشافعي): ما نقص الأم، فإن طرحته حياً، فقيمته.

فصل: [في الجناية على البهائم]

وفي فقء عين شاة القصَّاب أو غيره، والبقرة، والناقة: نقص /٤٥١/ القيمة، وضمان ثوب تخرق[3] بوقوع رجُل عليه بِدَفْع غيره على الغير، ما لم يختره المدفوع[4].

---

(١) في (ب): فبما.

(٢) في (أ): قيمة.

(٣) في (ب): تخزق.

(٤) سقط المدفوع من (أ).

ومن أوقد في ملكه، لم[١] يضمن ما حرق به في غير ملكه، فإن وضعه في غير ملكه، ضمن كل ما حرق، ولو بَعُد، كطرد الفرس من الشارع فطارت، وعند (المؤيد بالله): يضمن المتصل وما في حكمه، ولو وضع في ملكه، لا البعيد، ولو وضع في ملك غيره[٢].

ولو وضع شبكة في ملكه، أو حفر بئراً في مباح، فأتلَفا، لم يضمن، إلا إن وضع الشبكة في مباح فيه حق الجميع[٣]، ولم يُزل التغرير.

ولو أخرج حماراً أودع عنده، فساقه آخَر، وقبضه، أو أتلفه، فقرار الضمان عليه، وكلاهما مطلوب، كحافر بئر وواضع ما فيها يشتركان في الضمان، وكذا إن لم يقبضه لكن ساقه عنيفاً، عند (الناصر، وأبي طالب، وقول للمؤيد بالله): إنه كالقبض، خلاف[٤] قوله الثاني، فلو طرد دابة من مرعاها عنيفاً، فسلمت، ثُمَّ تلفت بعد، فعلى القولين.

ولو ضاعت دابة من يد أحد الشريكين لِلَّبن، أو العلف، لم يضمن، وللحفظ، أو لمجموعهما، أو فرَّط، ضمن.

ومن أجّر كل المشترك، وسلَّم استقلالاً، ضمن، كمن باع نصيبه وسلم الكل.

ولو شرد فرس من خشبة ملقاة في طريق، أو تعثرت بها، فانكسرت رجلها، لزم قيمتها لعدم نفعها، إلا إذا نفعت بعد[٥]، ضَمِن الأرش.

ولو فتح قفصاً، أو صبلاً، أو حرق فرجيناً، أو فتح بستاناً، أو حل عقال دابة، ضمن إن تولد التلف حالاً، لا متراخياً، قال (أبو مضر): وفك قيد العبد كالدابة، وقال (أبو جعفر): لا يضمنه بحال، فأما لو حلَّ وكاء سمن – ذائب، أو جامد[٦] – لم

---

(١) في (ب): لا.

(٢) في (ب): ولو وضع في غير ملكه.

(٣) في (ب): وفيه حقوق الجميع.

(٤) في (ب): بخلاف.

(٥) سقط بعد من (ب).

(٦) في (ب): وكاء السمن الذائب أو الجامد.

تقع عليه شمس، ضمن ولو تراخى، فلو ذاب بالشمس، فكذا عند (القاضي، والشافعي)، خلافاً للشيخين (أبي طالب، وأبي جعفر)، قال (أبو مضر): وحل السفينة /٤٥٢/ كالسمن، وقال (أبو جعفر): كالقفص.

ويأثم من قتَل حيواناً لا يضر، كهدهد، وخطّاف، وصُرَد، وضفدع، ونحلة ونملة لم تضُرا، و يقتل ما ضر، وستةً، ولو في الحَرم: حية، وعقرباً، وفأرة، وغراباً، وحدأة، وكلباً عقوراً إن لم يقتله صاحبه.

فصل: [في جناية المماليك والبهائم]

جناية العبد ما لا قصاص فيه يخير مولاه بين تسليمه للرق - لا القتل - أو فدائه بما بلغت، كعلى مال، وقتلُه، ووقفه، وعتقه، وبيعه، ونحوها، بعد العلم بها: اختيار[1] للفداء.

وجنايته ما فيه قصاص، كقتل يوجب تسليمه للولي، يَقْتُل، أو يَسترق، أو يُعتِق، أو يبيع، أو ما شاء[2]، أو يعفو عنه لسيده، فيبقى رقيقاً له، أو يصالحونه بما تراضَوا، فإن عفا عنه أحد وليي القتل، سلم نصفه للثاني، إلا أن يفديه سيده بنصف الدية.

وإن جنى على دون النفس عمداً، فللمجني عليه أن يقتص، أو يعفو عن القصاص والأرش، أو أحدهما، فيخير سيده بين تسليمه بجنايته، أو فدائه بما بلَغت.

وإن جنَت أم ولد، سُلِّمت للقتل، لا للرق، فإن[3] كان خطأً، ضمن سيدها قيمتها، يشترك فيها أولياء القَتْلى أو القتيل، إن قتَلَتْهُم دفعة واحدة أو دفعات، و لم يكن قد سلم قيمتها، وإن قتلت ثانياً بعد فراغ رقبتها من جناية الأول، سلم قيمةً أخرى، فإن كان معسراً، سعت في قيمتها.

وإن جنَى المدبر عمداً، قُتِل، ولا يسترق، وخطأ: سلم مولاه قيمته، فإن كان معسراً، سلمه للرق.

---

(١) في (ب): اختيارا.

(٢) في (ب): يشاء.

(٣) في (ب): وإن.

وإن جنى المكاتب خطأ، سلم الدية والأرش من كسبه، ويقدم ما طولب به من النجم أو الدية، فإن اجتمعا، فالدية، فإن عجز عن الدية، سلمه مولاه، أو فداه بما لزمه، والجناية لا تنقض الكتابة، وإن جنا عمداً على حرٍ، أو مكاتب مثله، أو سلم أكثر منه، اقتص منه، لا لعبد، ولا لمن سلم أقل منه، وإن كان وقفاً وجنى عمداً، اقتص منه وقِيْد[1]، وإن كان خطأ، ففي /٤٥٣/ كسبه.

وإن كان المجني عليه وقفاً، فللموقوف عليه الخيار بين القصاص والتضمين.

ويقتل العبد بالعبد، ولو تفاضلت قيمتهما، وكذا طرف بطرف، ولو تفاضَلت، فلو كان لرجل عبدان قتل أحدهما ابنه، أو صاحبه، اقتص منه، أو وارثه.

فإن جنَوا خطأ، فكعلى المال، ففي رقبته، مالم يسلمه مالكه إليه، مأذوناً أم لا، وكذا ماله مع الأذن، لا مع عدمها[2].

وإذا جنى العبد في يد غاصبه على الغاصب، أو عبده، أو مالِه، اقتص منه، ثُمَّ سلم قيمته لمولاه، والمال هدر، والخطأ، وإن[3] جنى على مالكه، أو عبد مالكه، اقتص منه، ثُمَّ ضُمِّن الغاصب قيمته لمولاه، أو أخذه مالكه، أو ورثته إن هو المقتول، ثُمَّ طالبُوا[4] من الدية أو القيمة بقدر قيمة العبد المغصوب فقط، وكذا إن جنت الدابة في يد وديع، أو مستعير، أو مستأجر، فضمان ما يجب عليهم.

وعلى رب البهيمة -بخلاف الكلب- حفظها ليلاً، فما جنت فيه من زرع، أو غيره، ضمنه، لا نهاراً، إلا عقيب إخراجها، أو معروفة بالعقر، فإن جنى من أكلت زرعه عليها، ضمنَها ليلاً ونهاراً، فإن حبسها تأديباً، ضمنها، وحفظاً لها، أو لئلا تعود للمضرة، فلا[5] شيء عليه إن صادقه المالك[6] بسوقها من المضرة، وإلاّ بيِّن، فإن

---

(١) في (ب): وقيد به.

(٢) في الهامش: صوابه عدمه.

(٣) في (ب): فإن.

(٤) في (ب): طلبوا.

(٥) في (ب): لا.

(٦) في (أ): الملك.

زجرها من بُعْد، لم تصرِ أمانة، ولا ضمانة، ولو هي غصب، فإن خرجت ليلاً من غير تفريط، ولم يعلم، لم يضمن.

وإذا عقر العقور -من كلب[١]، أو بهيمة- في ملك صاحبه، ضمن إن عُرف بالعقر، ودخل بالأذن، ولا في المرعى، إلا المعروفة بالعقر، فإن أخرجه الشارع وهو عقور، فضامن من عقر في الحال، أو بعد، أوْ وقّفه -مربوطاً، أم لا- فعقر في موضعه، أو بعده، إلا إن لم يكن عقور، لم يضمن بعد ما زال عن مكانه الذي وقّفه فيه، وقد كان أمير المؤمنين يُضَمِّن صاحبه عقر النهار لا الليل /٤٥٤/، قيل[٢]: ولو خارج الملك.

ولو جنت دابة على حمارِ رجل في ملكه -مربوطاً، أم لا- ضَمِن ليلاً، لا نهاراً، إلا العقور، وعقيب إخراجها، وكذا جناية العقور في المرعى إن سيَّبها بلا عقال، لا إن عقلها فقطعته ولم يَشعُر، كما لو خرجت[٣] من صبله ولم يشعُر، أو نطحت ثانية في المرعى، إلا إن هي نطوحة.



(١) في (ب): كلب وغيره.
(٢) الفقيه محمد بن سليمان.
(٣) في (ب): خرجت ليلاً.

كتاب الديات



[فصل: في الأروش، والعاقلة، وشروط العقل]

أرش دون الموضحة[١] على الجاني، ولو صغيراً، أو خطأ، والموضحة فما زاد من صبي ومجنون -ولو عمداً- على عاقلته، ومن بالغ عاقل عمداً: في ماله، لا في بيت المال والمسلمين، وخطأ وهو حر -ولو على عبد، ثبت بالبينة، لا صُلحاً واعترافاً- على العاقلة، كقيمة العبد، وموضحته، ولو من جماعة، فإن عُدموا، ففي مال الجاني، كما لو[٢] زاد عليهم، فإن كان فقيراً، ففي بيت المال، ثُمَّ المسلمين، كالصبي إذا لم يكن له مال[٣]، ولو ولدت حرة من عبد غلاماً، فجنى حال[٤] رق أبيه، فعلى عاقلة أمه، وكذا إن عتَق أبوه قبل إيفاء الدية.

وشروط العقل أربعة: أن تكون الجناية خطأ، ومن الموضحة فصاعداً، ومن حر، ولو على عبد، وألا تثبت بصلح، ولا اعتراف.

والعاقلة: عصبته الأقرب فالأقرب، والأقرب[٥]: البنون، ثُمَّ بنوهم وإن سفلوا، ثُمَّ الآباء وإن علوا، ثُمَّ الإخوة، ثُمَّ بنوهم، ثُمَّ الأعمام[٦]، كذلك، لا يحمل الأبعد إلا بعد ما احتمل الأقرب، ولو فقيراً، خلافاً لـ(أحمد بن يحيى، والشافعي) على سواء، كل واحد دون عشرة دراهم إلى أن يبلغ من عصبته ما يحتمل الدية، وما فضل، ففي ماله، يؤخذ هذا من كل واحد في ثلاث سنين، فالثلث ودونه وفوقه إلى دون النصف في سنة، والنصف فصاعداً إلى الثلثين في سنتين، والكل في ثلاث، ولو القتل عمداً، أو الابن أباه.

ويعقل المسلمون عن مسلم عاقلته ذميون، وولي مسلم لا وارث له، أو ذميون: الإمام، فيأخذ الدية أو القود، ولا يعفو، والجاني لا يحمل شيئاً /٤٥٥/ إن كَفَوا.

---

(١) الموضحة: هي الضربة التي تظهر العظم وتوضحه.

(٢) سقط من (أ): لو.

(٣) سقط من (أ): إذا لم يكن له مال.

(٤) سقط حال من (ب).

(٥) سقط والأقرب من (ب).

(٦) في (ب): العمومة.

فصل: [في مقدار الدية]

الدية مائة من الإبل: جذاع، وحقاق، وبنات لبون، وبنات مخاض، أرباعاً، وكذا الموضحة أرْبعاً وأربَعة أرباع من ذلك، وفي (المنتخب) أخماساً، الخامس ابن مخاض.

ومن البقر مائتان، ومن الشاء ألفان، ومن الذهب ألف مثقال، ومن الفضة عشرة آلاف درهم، وعن (الناصر) اثنا[1] عشر، والخيار إلى الجاني، والمرأة كالرجل، والديات كالدية في أخذها معاً في ثلاث سنين -كانت من الجاني، أو من العاقلة، أو قيمة للعبد- والمسلم والذمي والمجوسي والابن المقتول عمداً سواء، وعند (الناصر، ومالك،والشافعي) المجوسي ثمان مائة، وللذمي ثلث دية المسلم، وقال (مالك): نصف.

فصل: [في ما يجب فيه دية أو أقل أو أكثر]

تجب الدية في النفس.

وفي كل واحد من البدن لا ثاني له، كالعقل، والشم، والذكر، واللّسان، والأنف -ولو من أخشم- والطعم، وسلس البول، والغوط، وبطلان الولادة منه، ومن المرأة.

وفي كل زوج، ونصفها في فرده، كالبصر، بقلع، أو فقء، أو إعماء، والعينين والأذنين من أصلهما[2]، ولو أصم[3]، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، فحكومة، والشفتين، واليدين، والرجلين، ولو لا نفع فيهما، والثديين منها حتَّى بطلَ اللّبن، وتُفَضَّل سفلى الشفتين بالسدس، وفي الأجفان الأربعة.

وديتان في قطع المذاكير بضربة، أو مُرتَباً وتقَدَّم الذكر، فإن قدَّم الأنثيين، فلهما دية، وللذكر حكومة، وإن رتَّب قطع الأنثيين والبيضتين، فللأول دية، وللآخر حكومة.

وفي السن خمس إبل، وفي الكل دية، ونصف دية، وعشر دية، وهي اثنتان

---

(١) في (أ): اثني.

(٢) في (ب): أصولهما.

(٣) في (ب): ولو من أصم.

وثلاثون، وفي كل إصبع عشر إبل، وهن سواء، واليد والرجل[١]، وفي كل أنملة ثلث ديتها، إلا الإبهام فنصفه[٢].

وفتق المثانة إن وصل الجوف جائفة: ثلث الدية، كالآمَّة[٣]: ما يصل أُمّ الرأس فلا يبقى إلا جلدة تحيط بالدماغ، وفي المنقلة[٤] /٤٥٦/ خمس عشرة إبلاً، وفي الهاشمة[٥] عشر، وفي الموضحة خمس، وفي السمحاق[٦] أربع، (وفي المتلاحمة[٧] ثلاثون مثقالاً، وفي الباضعة[٨] عشرون)[٩]، ولو أزال بضربة خطأ أنفه وشفتيه وعينيه، فمات، فدية، وإن عاش، فثلاث ديات[١٠]، ولا حكم حتَّى يتبين الحال.

ولو قتله جماعة عمداً، وجب على كل واحد دية، وعند (المؤيد بالله) عليهم دية.

ولو تواثبا بالسلاح، فقتل أحدهما صاحبه، وأصاب القاتل من المقتول ضربات أذهبت[١١] عينيه وأنفه وشفتيه، فلورثة المقتول القتل، وعليهم ثلاث ديات، أو يعفون عن قتله، ويحاسبونه على الدية، وما لزم المقتول، ففي ماله إن كان؛ لأنه عمدٌ، وإلا هدر.

فصل: [في ما تجب فيه الحكومة]

وتجب الحكومة في فقء العين القائمة، والعضو الأشل، وعادم النفع، واللسان والذكر الباطلين، وفي سن صبي لم يَثَّغِر، وقلع سوداء، وتسويد بيضاء فذَهَب جمالها،

(١) أي سواء.

(٢) في (ب): فنصفها.

(٣) في (ب): كالآمة في الرأس: ما وصل أم الرأس.

(٤) المنقلة: هي الضربة التي ينكسر لها العظم، وينقل من محله.

(٥) الهاشمة: هي الضربة التي تكسر العظم ولا تنقله من محله.

(٦) السمحاق: الضربة التي تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم.

(٧) المتلاحمة: الضربة التي شقت أكثر اللحم حتى قربت من الجلدة التي تلي العظم.

(٨) الباضعة: هي التي شقت شيئا من اللحم، النصف فما دون.

(٩) ما بين القوسين ساقط من (أ).

(١٠) سقط ديات من (ب).

(١١) في (ب): ثلاث ضربات أذهب.

فإن[١] بطل كل نفعها، فديتها، وفي كسر بعضها بقسطه من الدية، فنصفها إن زال نصف ظاهره، وفي كسر أي عضو إن انجبَر، وإلا فديته، كالذراع، وفي الظُفْر إذا اسودَّت[٢]، وفي يد وإصبع وسن زائدات، وفي كسر الظهر إذا انجبر ثُلث ما لو لم ينجبر، وفي كل مكسور.

وفي إزالة شعر الرأس واللحية والحاجبين والأهداب حكومات، وإن لم يَعدن، وفي (شرح الإبانة): إن لم يعد شعر[٣] الرأس واللحية، فالدية، وفي الوَجْنَتين، إلا أن تُوضح، فموضحة، وفي عضد بلا ساعد، وساعد بلا كف، وكف بلا أصابع.

وفي الأصابع وحدها دية اليد، كهي مع الكف، فإن بقي بعضها، فلها ديتها، وحكومة لما زالت أصابعه، فلو قطع كفاً عليه ثلاث أصابع، لزم ديتها، وخُمُسا حكومة الكف لو قطعت بلا أصابع، وكذلك[٤] في الرِجْل تُقْطَع من الركبة، أو دونها، أو فوقها.

ولو قطَع يداً من المرفق، فدية، وحكومة للساعد /٤٥٧/، كالأنف وبعض الوجه.

وفي ثديي المرأة إن لم يذهب اللبن حكومة، إلى ثلثي ديتها، وفي حلمتها وفي[٥] حلمة الرجل، وفي ذهاب الضوء باللطمة، أو غيرها، ثُمَّ انْجَلت، حكومة، قيل: إلى ثلث الدية، كما في كل ما وجب[٦] فيه دية أو غيرها ثُمَّ عاد صالحاً، ورَدَّ الزائد إن كان أخذ الكل[٧].

وفي الترقوتين، وفي الأضلاع[٨]، ولا يُحكَم على الجاني حتَّى يُعلم عاقبة الجناية.

وجناية سائر البدن نصف دية[٩] الرأس والوجه، ودية المرأة وجراحاها نصف

(١) في (ب): وإن.

(٢) في (ب): اسود.

(٣) سقط شعر من (أ).

(٤) في (ب): وكذا.

(٥) سقط من (ب): في.

(٦) في (ب): وجبت.

(٧) في (ب): إن كان قد أخذ.

(٨) أي فيها حكومة.

(٩) سقط دية من (أ).

الرجُل، وقال (النَخعي): هما سواء، وقال[١] (عمر، ومالك، وأحمد[٢]، وإسحاق[٣]، وابن المسيب[٤]): سواء إلى الثلث، ثُمَّ يُنَصَّف لها.

وفي حارصة[٥] الرأس والوجه خمسة مثاقيل، والدامية اثنا[٦] عشر ونصف، والباضعة عشرون، والمتلاحمة ثلاثون، والسمحاق أربعون، والموضحة خمسون، وفي حلمة الثدي ربع ديته، وفي دُرور الدمعة ثُلث دية العين، وفي ما دونها خمسها.

وفي جنين الحرة – ولو أنثى – غرة: عبداً، أو أمة، بخمسمائة درهم، وإن مات بعد الوضع، فدية، فإن كان أكثر، تعدَدت، فإن[٧] قُتِلت الأم و لم ينفصل ولدُها، فلا شيء له، وإن خرج حياً، فديته، وميتاً بعد موتها، غرته.

ولو ضَرب بطن امرأة سيده، فألقَت ميتاً، لزم سيده لها سدس الغرة، أو ثُلثها، بحسب الحجب، وإلاّ سلمه، فإن كان هو الجاني، لم يرث منها، وكذا إن كانت هي.

والحكومة حكم لازم منسوبٌ إلى المقدَّر، كالسمحاق أربعون، يُنظر كم قطع في[٨] اللحم، نصف ذلك، أو أقل، أو أكثر، فإن برئ بلا شَين ما أرشه مقدر، كالسمحاق، لم يسقط ما لزم فيه، وإن برئ ما فيه الحكومة، فعن (المؤيد بالله): لا شيء، وعنه: ما تعَطَّل من منافعه، واحتَاج للدواء والعلاج، والمذهب لا تسقط.

* * *

(١) في (ب): قال.

(٢) هو الإمام أحمد بن حنبل الشيباني المروزي، وهو إمام الحنابلة، ولد سنة ١٦٤هـ، وتوفي سنة ٢٤١هـ، ودفن ببغداد.

(٣) هو أبو يعقوب إسحاق بن محمد الحنظلي المروزي المشهور بابن راهويه، جمع بين الحديث والفقه والورع، سكن نيسابور ومات بها سنة ٢٣٨هـ.

(٤) هو الإمام أبو محمد سعيد بن المسيب – بالفتح – القرشي، من مشاهير الفقهاء بالمدينة، وسيد التابعين في زمانه، له رواية عن كثير من الصحابة، توفي سنة ٩٧هـ.

(٥) الحارصة: هي التي قشرت ظاهر الجلدة، و لم يسل منها دم، والدامية: التي أسالت الدم.

(٦) في (أ): اثني.

(٧) في (أ): فإن.

(٨) في (ب): من.

باب القسامة

هي بخلاف[١] /٤٥٨/ القياس؛ لأن الدعوى على غير معينٍ، ويحلفون على العلم، وثم تجب الدية، ويحملها غير الحالف، ولا يحكم بالنكول، بل يحبس.

فصل: [في ما تجب فيه القسامة، وفي من تجب عليه]

إذا وجد قتيل - حر، أو عبد - أو أكثره، لا نصفه، كالغُسل، أو أصيب فلم يزل صاحب فراش حتَّى مات، في موضع يختص محصورين[٢]، ولم يدَّعِ وليه على مُعَيَّن، أو معيَّنين، فله القسامة، فلو وجد بين ذميين، فالقسامة عليهم، والدية على عواقلهم[٣]، فإن لم يكن لهم عواقل، ففي أموالهم.

وعلى أقرب القريتين إليه، إلا إنْ أحدهما أخص به، فعليها.

وعلى أهل قرية اقتتلوا، فظهر بينهم قتيل.

وعلى القَيَّاسين إن قُتل رمياً، والسيَّافة إن قتل بالسيف.

وفي من وجد في دار أبيه، أو أمه، أو المرأة قتيلة في دار زوجها، ولا يحرم الإرث.

لا على نساء، وصبيان، ومرضى، ومجانين، ومماليك.

ولا في ميت ليس فيه[٤] أثر قتل.

ولا في من مات بزحام مسجد، أو طواف، أو طريق، بل في بيت المال ديته، كمن وجد قتيلاً في موضع عام، كمدينة، وعرَفة، ومِنى.

ولا في بهيمة، ولا في ما لا يلزم العاقلة، كدون موضحة.

---

(١) في (ب): تخالف.

(٢) في (ب): بمحصورين.

(٣) في (أ): عاقلتهم.

(٤) في (ب): به.

ولا في قتيل في فَيْفاء نازحة عن الناس، أو ماء، أو نهر عظيم نازح عنهم لا يختص بقوم، بل ديته في بيت المال، إلا إن وجد في نهر لقوم يخصهم.

ولا في من وجد قتيلاً في دار نفسه ليس معه غيره.

وإنما القسامة على الأحرار، البالغين، الحاضرين، من أهل تلك البلد، ومستوطنها -غريباً أو أصيلاً، بكِرَاء، أو ملك، أو غيره - لا غائباً منهم وقت القتل.

فإن وجد بين بالغين وصبيان ومجانين وعبيد، فرَشُدُوا بعد إمضائها، فلا شيء عليهم، فإن كان المرض والجنون يَنْتَاب، فوقع القتل، ولزمت القسامة وقت إفاقتهما، جاز إدخالهما فيها، كخُنثَى رجُلاً، لا أنثى، ولا ملتبساً.

وإن كان كل أهل القرية صغاراً لا عشيرة لهم /٤٥٩/ فيها، فالقسامة والدية على عواقلهم، وعلى من في السفينة من راكب وغيره، وعلى قوم متباعدي الأطراف والأوطان جمعهم مكان، وعلى قبيلة وُجد بينهم، والدية على عواقلهم، وعلى أهل محلة من مدينة وُجد فيها، دون أهل المدينة، وعلى أهل الدار فقط[1] التي وُجد فيها، وعلى رب الدار وجيرانه فيها، والدية على عواقلهم، وعلى رب الأرض والمزرعة والدُّكان، تُكَرر الأيمان عليه، وعلى أهل قرية وُجد قتيلٌ على بابها أو ساحتها، ولو ادعى على عدد منهم غير مُسَمَّين[2]، وللإمام تحليف غير من أقسم، وعلى أهل درب وُجد فيه، وعلى المسلمين والذميين إن وجد بينهم، كما لو وجد بين قريتين على سواء في المسافة والاختصاص، وإلاَّ فعلى الأقرب والأخص، فإن ادَّعى القتل على معيَّن، بطلت، وبيِّنوا عليه.

ولو أبرءوا من وُجد بينهم، وادعوا على غيرهم، بطلت عن الكل، وعن من وجد بينهم وشهد عدلان من غيرهم على قوله قبْل موته: أن قاتله فلان منهم، أو بني[3] فلان منهم، فإن بيَّن الولي بأن القاتل زيد وعمرو، قُتلا في العمد، وإلاَّ فالديَّة، وكذا

(١) سقط فقط من (أ).

(٢) في (أ): مسميين.

(٣) في (ب): بنو.

إن[١] سميا واحداً، أو سمَّى أحدهما آخر، لزم القود من اتفقا عليه، وكذا إن سمَّى أحدهما زيداً وعمراً، والآخر زيداً، والآخر لا يعرفه، لزم زيداً.

ولو قال أهل القرية: قتله زيد، وأنكر الولي، فله القسامة.

فصل: [في يمين القسامة]

ويمين القسامة على المدَّعى عليهم، يختار منهم الولي خمسين يحلفون: ما قتلنا، ولا علمنا، ومن قال: هو زيد، قال[٢]: ولا علمنا إلا زيداً.

وإذا أضافوا إلى واحد، لم يلزمه، إلاَّ أن يُقر، ويصدقه الولي، أو يكون عبده.

فإن نكَل بعض الخمسين، لم يحكم عليه، لكن يحبس، ولا يختارون سواه من باقي/ ٤٦٠/ القرية، فإن كان أهلها دون خمسين، حلفوا، واختار الولي لتكرير الباقي من شاء منهم، فالخمسة والعشرون يحلفون مرتين، والثلاثون مرة، ثُمَّ يختار منهم عشرين، فإن مات بعض الخمسين[٣] قَبْل التحليف، اختار[٤] من باقي البلد غيرهم، فإن كان أهلها أربعين، فمات بعض المختارين للتكرير، استبدلوا بدلهم من الباقين.

ولا تكرير مع إمكان الاستيفاء من خمسين، ولا يصح، ولو تراضوا.

وإن[٥] كانا قتيلين، فلكل قتيلٍ يمين، ولو وليهما واحد، فإن رضي الأولياء بيمين، كفت، إلا أن يكون أولياء ذا غير أولياء ذا، ويستأنفون.

ولا قسامة ولا دية إلا بعد طلب أهلها، وهم ورثته، ولو نساء، وزوجة، لا غيرهم، ولا من سقط منهم ببُعد، أو كفر، فإن عفَا وَليٌّ، أو عيَّن قاتلاً، ووَليٌّ بخلافه،

---

(١) في (ب): لو.

(٢) في (ب): يقول.

(٣) في (ب): المختارين.

(٤) في (ب): اختاروا.

(٥) في (ب): فإن.

فله القسامة، والدية للكل، فإن عيَّنا مُعيَنين[١]، حلف المعيَّن إن لم يبين الولي بشهادة من غير قرية القَتْل.

فلو ادعَّى الولي القَتْل على قرية أخرى، فشهد عدلان من قرية القَتْل، لم يصح، خلاف (المؤيد بالله).

ولو قال وليٌّ: قتلوه[٢] عمداً، وآخر خطأ، حلفوا ما قتلناه عمداً ولا خطأ، فإن قال أهل القرية: قد أقسمنا، بينوا، وإلاَّ حلف الولي.

ولا يُقْتَل أحد بالقسامة، ولا قسامة على المدعين، ولا على الحاملين له في تابوت، أو سرير، أو على رؤوسهم، إلا على ظهرٍ، أو دابَّة.



(١) في (ب): معاً.

(٢) في (أ): قتلوا.



كتاب الوصايا



[فصل: في حكم الوصية، وفي من تصح منه]

ندب للمريض أن يوصي ثقةً، ويُشهد ثقات، بثلث ماله، حيث لا حق عليه، وله ورثة، وكذا من لا مال له، ولا حق عليه[١]، إلى من برَّه[٢].

وتجب على من عليه حق وله مال، فإن لم يكن له مال، فخلاف، حصَّل (علي خليل للهادي، والمؤيد بالله): لا تجب، و(أبو مضر للمؤيد بالله): تجب، وللوالدين والقرابة ندبٌ.

وإنما تصح وصية بالغ عاقل /٤٦١/ -ولو وقت الوصية- حر، ولو أخرس ومُصمتاً بإشارة[٣]، كعقودهما.

وما نفَّذه الصحيح، ومن في أوائل المرض، فمن الكل -هبةً، وعتقاً، ووقفاً، وغيرها- إلا النذر، فمن الثلث.

وما نفَّذه المريض، فكالوصية الحقيقية: في أن الدين المستغرِق يمنعه، وفي أنه من الثلُث إن مات، وفي أنه لا يصح لوارث عند (المؤيد بالله)، وتخالفها في أنه من الكل إن حيي، ولا رجوع فيه، وأنه لا يبطل بموت المفعول له قبل المريض، بخلاف الوصية الحقيقية، قال (الأستاذ): وفي أنه مقدم على الحقيقية، قال (المؤيد بالله، وأبو مضر): سواء.

وتصح الوصية للوارث، والحر، والعبد، ولو عبده الذي يعتق بموته، ولأم ولده، وكالمخوف متى صارت الحامل في السابع، وقال (المؤيد بالله، والناصر، والفقهاء)[٤]: في الطلق، فإن قال الوارث: كان فيه، أو في المرض المخوف، وقال الخصم: بل قَبْل ذلك، فكالزوج يدعي صغر البنت حين زوَّجها أبوها، وقالت: كنت كبيرة،

---

(١) أي يندب له أيضا.

(٢) في (ب): يبره.

(٣) في (أ): بإشارته.

(٤) سقط الناصر والفقهاء من (ب).

وكالمخوف مَن حُكِم عليه بالقَوَد والرجم، ومن بارز في الحرب وباشر، لا حضَر.

وما زاد على الثلث يحتاج إجازة الورثة، فإن أجازوه، صح، وإن أجاز بعضهم، صحت حصته، والإجازة تنفيذ، لا هبة، فله ثواب الإجازة.

وتصح من المريض، والمحجور، وفي المجهول جنساً وقدراً، ولا يصح الرجوع، ولا يحتاج قبولاً، ولا قبضاً، فإن أجاز في المرض المخوف، لم يصح رجوعه، وقبله يصح، ولو أجاز ظاناً أن الوصية ثلث، فبانت أكثر، فلا رجوع، قال (المؤيد بالله): ظاهراً لا باطناً، وهي كمسألة من أبرأ مطلقاً مما لو علمه ما أبرأه، وكمسألة من[1] أبرأ مشتري الثمر قبل بُدُوه، وكذا لو أجاز النصف ظاناً قِلَّته.

ولو أوصى لرجلين، فمات أحدهما، أو لم يقبل، كان النصف للآخر، لا لو مات الموصَى له بعد الموصي، وقَبْل القبُول /٤٦٢/، فلورثته، خلافاً لـ(المؤيد بالله)، فتبطل؛ لأنها تحتاج القبول عنده.

ولو بان أحد الموصَى لهما بالثلث ميتاً، فللباقي نصفه، ولو أوصى بوصية أخرى، ثبتا، ما لم يكن فيها ما يَنْفِي الأولى، أو بعضها، فينتفي.

وتصح بين أهلِ الذمَّة، بخمر، أو خنزير، ولكنيسة، وبيَعة، لا لهم بمصحف، ودفتر فيه ذكر رسول الله صلى الله عليه وآله.

وتصح بجميع مال من لا وارث له، ولو أوصى بغلَّة بُسْتانه أبداً، صح مؤبداً، فإن لم يقُل أبداً، وفيه غلَّة، فهي، وإن لم، بطلت الوصية عند (أبي العباس)، وصححها (أبو طالب) أبداً، وكذا النتاج والثمرة، فأما الخدمة، فأبداً، وكذا السكنى.

وإن أوصى له بسكنى دار لا يملك غيرها، سكن[2] ثلثها حتَّى يموت، أو ينقضي ما أجرته قيمة ثلث الدار، وكذا الخدمة، وقال (القاضي): مؤبداً إلى موته، وأبطل (أبو طالب، وأبو حنيفة) الوصية للفقراء بخدمة أو سكنى[3]، وصححها (أبو يوسف، ومحمد).

---

(١) في (أ): ومسألة إبراء.

(٢) في (ب): يسكن.

(٣) في (أ): وسكنى.

وليس للوارث بيع ما أوصى بنتاجه وخدمته وسكناه وثمرته -للفقراء، أو لفقير- إلا أن يرضى المشتري به مَسْلوباً، أو يسقط الموْصَى له حقه، وللوارث بيع الموصَى بغلته، ويُسلمها.

وتصح بشجرة أو ثمرها إلى عشر سنين، ثُمَّ تعود إلى ورثة الموصِي.

ولو أوصى بثلث ماله، ولا مال له، أو فتلف، ثُمَّ ملك، فله ثلث ما يملك عند الموت، كما لو أوصى بغلة بستانه ولا بستان له، ثُمَّ اشترى، فله غلّته.

ولو كان له مال، ثُمَّ مات وقد تلف، أو نقص، صحت بثلث ما بقي، وله الأقل من المالين يوم الوصية والموت[١].

ولو أوصى بشاة من غنمه، أو بثلثها، فتلف ذلك، بطلت، فإن اشترى غيرها، أخذ منها، إلا أن يقول من هذه، فإن قال: بشاة من مالي، أعطوه أدنى ما فيه، ولا يشترون[٢] دونها، فإن لم يكن له غنم، اشتروا أدنى ما يكون، فإن قال بشاة من غنمه، ولا غنم له، ولا اشترى، بطلت.

ولو أوصى برقبة المملوك /٤٦٣/ لزيد، وبخدمته لعمرو، صح، فعلى رب الخدمة الفطرة والنفقة، وله المهر، والكسب، والهبة، والإحياء، واللقطة، وعلى رب الرقبة جنايته، وعوض المنافع إلى موت رب الخدمة، أو موت العبد إن أعتقه؛ للحيلولة، لا لو قتَله، ولا فائت الخدمة إن أعتق أحد الشريكين، وإليهما معاً الأذن لها في النكاح، وللعبد، والأذن في التجارة، ولو قتله قاتل، فلا شيء عليه لرب الخدمة، ولو باعه صاحب الرقبة، فالخدمة لصاحبها، وهي عيب في حق المشتري، ولو باعَ الموصَى له بالرقبة، وسلم صاحب الغلة، جاز، وسقط حقه، ولا شيء له من الثمن، ويصح عتق العبد بعد الموت بشهر.

وتصح وصيَّة المسلم للذمي بما يصح بيعه منه، وعكسه، وللحربي المستأمن، وللوارث، والعبد، والحمل، وبه[٣]، فلو أعتقها الوارث، عتق، وضمن قيمته يوم

---

(١) سقط يوم الوصية والموت من (ب).

(٢) في (ب): ولا يشتروا.

(٣) في (ب): والعبد ويكون لمولاه والحمل به.

وضعه، فإن نسب الإقرار للحمل إلى مُعامَلة، بطل، لا إن أطلق، وللقاتل ولو عمداً، كأن يبرئه، وتبطل بِطريَانه[1] عمْداً، ولو عفا وأجاز الوارث، لا خطأ، كالإرث، إلا من الدية فيها.

فصل: [في من لا تجوز الوصاية إليه، وفي ألفاظ الوصية]

يجوز للمسلم أن يكون وصياً للذمي، لا عكسه، قال (أبو العباس): ولا إلى عبده، وله في عبد غيره مأذوناً له في قبولها قولان، ولا إلى خائن، ولا إلى فاسق، كالشهادة، وكذا لو فسق بعد العدالة، وعند (المؤيد بالله) يصح إلى الفاسق، قال (أبو طالب، والمؤيد بالله): وبعد فسق العدل يصح تصرفه، ما لم يعزله الحاكم، فإن جاز بعد الأمانة، بطلت في ما خان فيه حتَّى يتوب، لا في غيره، ما لم يبلغ الفسق.

وألفاظها بالإيصاء، وبالأمر لبعد الموت، وأنت في موضعي بعد موتي، قال (المؤيد بالله): وبالأمر بما ينفع الميت، كالتحجيج.

قال (أبو طالب): المشرِف، والرقيب، والمشروط علمه: وصي، خلافاً لـــ(المؤيد بالله)، وله في المستشار قولان، لا في المشروط حضوره، فليس وصياً /٤٦٤/، والشُروع يُغني عن القبول، ولا يصح ردها بعد الموت إذا قبلها بعده، أو قبله، بل قبله في وجهه، ولا يصح قبولها في الحياة بعد ردها، بل بعد الموت لمن رد - بعده، أو قبله - في غير وجهه.

وتصح الوصية إلى من قبلها من المسلمين، وإن أوصى إلى ثلاثة، فقبل أحدهم، صح، إلا أن يشرط بقبولهم فلم يقبلوا، وإذا قال: في كل شيء، أو أطلق، كان عاماً، فإن سمى شيئاً، فكذا، خلاف (المؤيد بالله)، فإن حجر في غيره، انحجر، والوصي أولى من الجد، ووصي الجد كوصي الأب[2].

---

(١) كذا.

(٢) في (ب): ووصي الجد بعده كالأب.

فصل: [في ما للوصي أو الوصيين فعله]

لأحد الوصيين أن ينفرد، غاب صاحبه، أو حضر، ما لم يشرط الاجتماع.

وإلى الوصي قضاء الديون، واقتضاؤها، ولـ(المؤيد بالله) في الورثة معه قولان، وحيث لا وصي، فلكل وارث عدل ولاية كاملة في القضاء والاقتضاء من جنس الواجب فقط، فمن استوفى الكلّ، أو البعض، برئ الغريم، ولباقيهم حصته منه، ولو هو قدر حصته، إلا أن يأخذوا حصصهم.

ولو اشترى من الغير ثوباً، أو عبداً، بما أخذ، لم يشاركوه فيه، وطُولب، لا البائع، والغريم بحصتهم[1].

وللوصي بيع التركة على الصغار لقضاء الدين، إلا أن تكون لهم فيه مصلحةٌ ومالٌ، أخَذَه لهم، وإلاَّ نقضوا البيع إذا بلغوا، ولا يبيع على الكبار حتَّى يُؤذنهم، وإلا فسخوا، وسلموا القيمة، فإن طُلبَت السلعة بأكثر، وقال الوارث: يأخذها بالقيمة، فهو أولى حيث الثمن وصية، فإن كان لقضاء دين زائد على التركة، فالبيع أولى.

وللوصي أن يوصي في ما هو وصي فيه، ولا يَنصِّب معه وصياً، ولا تورث عنه، وأن يتجر فيه، ويُضارب نفسه، وأن يضارب غيره[2]، وأن يبيع للحاجة والمصلحة بغير غبن فاحش، وأن يَشْهدَ لهم وعليهم في ما لا يتعلق بتصرفه، ولا يُقر، ولا يشتريه لنفسه.

وإن رضي الوصيان ببقائه في يد أحدهما، جاز /٤٦٥/، وإلا اقتسما، أو تهايئا ما لا ينقسم.

ويُقبل قول الوصي أنه سلم المال إلى الصبي بعد بلوغه، وأنه تلف، وأنه أنفقه عليه قدر المعروف.

وتنقسم الديون إلى مجمع عليه، ومختلف فيه، فالمجمع عليه دين الآدمي، فإن ثبت بحكم بالبينة، قضاه الوصي بغير[3] مراجعة الورثة، وإن علمه، قضاه سراً، ويضمن إن

---

(١) في (ب): بحصصهم.

(٢) في (ب): الغير.

(٣) في (ب): من غير.

علموا فضمنوه، ويمتنع إن منعوه، ولا يقضيه ببينة من غير حكم.

والمختلف فيه، كالزكاة، والمظلمة، فإن كان الوارث صغيراً، أخرج الوصي[١] باجتهاده، ولا يضمنه متى بلغ، فإن لم يخرج، وبلغ الصبي والمال تالف، ضمن الوصي إن فرَّط، وإن بقي، أخرج الصبي إن قلنا: إن الاجتهاد كالحكم.

وأما إن[٢] كان بالغاً ومخالفاً في المذهب، فلا يخرج إلا بالحكم - حضر أو غاب - فإن أخرج بلا حاكم، فعلى خطر الخصومة، وإن اتفقا في وجوب الإخراج، أخرج، وله المحاكمة، ولو مع بقائه على مذهبه، وكذا إن رجع عن مذهبه بعد الإخراج، فإن حكم الحاكم ببطلان فعله، غرم الوصي للوارث، ولا يضمن الفقير.

ومن مات عن أولاد صغار وكبار، ولا وصي لهم، فجَعَل الظالم أحدَ الكبار وصياً للصغار، صح تصرفه إذا لم يتعدَّ، ومنها أَخَذَ (المؤيد بالله) -ومن مسألة يُقَر من أحكام البغاة ما وافق الحق- جوَازَ[٣] الولاية من الظالم.

ومن مات في السفر[٤] بلا وصي، فلرفيقه تكفينه كفن مثله من تركته، ويضمن الزائد.

فصل: [في ضمان الوصي وفي أجرته]

يضمن الوصي بالتعدي.

وبالتراخي عن التنفيذ، مع التمكن، حتَّى تلف المال، لا إن ترك الاستغلال.

وبالعدول إلى غير المصرف المعيَّن، قال (أبو جعفر): إلا أن يوصى بعتق رقبة بألف، فاشترى الوصي بخمسمائة، فيزيد أخرى بخمسمائة، وفي ما إذا سلم الزكاة الواجبة في غير من عُيِّن له، لا التطوع، فيضمن.

---

(١) في (ب): الولي.
(٢) في (ب): إن.
(٣) في (ب): تجويز.
(٤) في (ب): سفر.

وبأن يأخذ أجرة حيث يضمن /٤٦٦/ المشترك، وأجرة ما هو من رأس المال منه وقَبْله[١]، وفي ما هو من الثلث قولان لـــ(المؤيد بالله)، كدماء الحج.

وما يفعله الوصي إن شرَط الأجرة، أو هي عادته، وجبت، أو انتفاءها، أو هو عادته[٢]، لم تجب، وإن سكت ولا عادة، فما فعله للموصي لا أجرة له، وللورثة له الأجرة.

فصل: [في أنواع الوصايا وأحكام كلٍ]

ثُمَّ الوصايا إما أن يكفي المال لما هو من رأسه، ولما هو من ثلثه، أخرج.

وإما أن يقصُر، فما أوصى به: إما من رأس المال[٣]، أو من الثلث، أو منهما:

فالأول: إما للمخلوقين، قُسِّط، ولا يُقدَّم ما تقدَّم[٤]، ولا المظالم.

وإما لله: كمسجد، وفقراء، قُسِّط، ولا يقدم ما قدم لفظاً، ولا مظلمة، ولا يُؤثر شيئاً.

وإما من ذا وذا، فالأقوال الثلاثة.

والثالث[٥]: يقدم ما من الرأس على الذي من الثلث، ثُمَّ هو من ثلث الباقي.

والثاني[٦]: إما الجميع واجب: كحج، وصوم، أو تطوع: كعتق، وصدقة، أو بعضه لآدمي وبعضه لله، كلآدمي ومسجد، أو بعضه واجب لله، وبعضه تطوع لآدمي، فيقسط الثلث في الكل، وقيل[٧]: يقدم الواجب على التطوع، والذي للآدمي على الذي لله.

---

(١) أي وقبل ما يخرج من رأس المال.

(٢) في (ب): أو ليس هي عادته.

(٣) في (ب): الرأس.

(٤) قال في هامش (ب): أي ما تقدم وجوبه.

(٥) في (ب): الثاني.

(٦) في (ب): الثالث.

(٧) الإفادة.

ثُمَّ الواجب إما أن يتعلق بالمال ابتداء وانتهاء، كالذي لبني آدم، والزكاة، والعشر، والمظلمة - لمعين أو لا - والخمس، والنذر بالمال.

أو عكسه: كالصلاة.

أو ابتداؤه بالبَدَن، ثُمَّ يصير إلى المال: كالصوم، والحج.

أو عكسه: كالكفارات.

فالأول: من جميع المال، كان لآدمي أو لله، أوصى به أم لا.

والثاني: من الثلث، فلكل خَمْس نصف صاع إن لم يعيِّن أكثر، وتجوز للهاشمي، لا إن لم يوصِ، فلا يفعل، ولا بنفس الصلاة، كالوضوء.

والثالث: من الثلث أيضاً إن أوصى، لا إن لم يوصِ، ولا بنفس الصوم، إلا عند (الصادق، والناصر، والوافي)، إلا أن يعينه.

والرابع: الكفارات، فمن الجميع، إلا في تخريج (أبي طالب).

فصل: [في ما تصرف فيه الوصية]

يصرف ما أوصي به /٤٦٧/ لأحسن وجوه البر: في الجهاد، ولسبيل الله فيه[١]، وفي المصالح.

ولأعقل الناس: لأزهدهم في بلده.

وللفقراء لا عن واجب: يجوز في أبيه، وابنه، وقرابته معهم، وهم أولى، ولفقراء أهل بيته من فيه منهم، فإن عدموا، فغيرهم من الفقراء، وأبطلها (المؤيد بالله).

ولأقاربه وقرابته: كل من ولده أبوه الثالث، ما تناسلوا، يستوي الذكر والأنثى، ويدخل الآباء والأبناء، وإن لم ينحصروا، فيصرف في الجنس.

---

(١) في (ب): وسبيل الله فيه.

ولولد فلان: يشمل[١] الواحد والأكثر، والذكر والأنثى، لا البطن الثاني، إلا حيث لا أوَّل.

ولبنيه: لا تدخل الأنثى، ولا ولد البنت.

وبثلث ماله: يدخل كل شيء - يُنَقَّل، أو لا يُنَقَّل - فإن كان معيناً[٢]، شارك في كل شيء، كالوارث.

وللفقراء: للورثة، يعطوهم[٣] قدره مما شاءوا.

وبمعلوم: سلموه من أين شاءوا، أو اشتروا.

وبمسمًّى: سلموا من التركة أدناها، أو اشتروا أدنى[٤]، إلا من مالي، فلا يشترون.

وبمعيّن: سلموه، فإن تلف بلا تفريط، لم يضمنوه.

وبمال، أو شيء، أو جزء، أو حظٍّ: ما شاءوا.

وبنصيب، أو سهم: مثل أقلهم نصيباً، ما لم يجاوز[٥] السدس.

وبكثير: نصاب زكاة، وبألف رغيف: ما[٦] سمَّى جنسه، ثُمَّ ما كان يتصدق به، ثُمَّ ما كان يأكله، ثُمَّ الأدْوَن.

وبالثلث لفلان والحج، أو المساكين والحج: نصفين.

ولأمته بالحريَّة إن ثَبَتَت على الإسلام، أو على العُزوبيَّة، ففعلت[٧] يوماً، أو أكثر، أو أقل: عتقت، ولا يضر لو ارتدت، أو تزوجت بعد.

---

(١) في (ب): فيشمل.
(٢) في (ب): لمعين.
(٣) في (ب): أن يعطوهم.
(٤) في (ب): الأدنى.
(٥) في (ب): يتجاوز.
(٦) في (أ): إما.
(٧) في (ب): وفعلت.

وعليَّ لفلان دينار، ثُمَّ قال: اعطوه ما قال، أو إذا حلف، فالدينار إقرار، وما ادعى وصيّة.

وببَيْع أرض للحج، أو للفقراء، وأراد الثمن، فاستغلها الوارث، فله الغلة، وإن أرادها لذلك وتُباع، فالغلة لذلك أيضاً وتباع[1].

وبثلاثة دراهم مضاعفة: ستة، وأضعافاً: ثمانية عشر.

وكل ما يستقر بالموت يصح الرجوع فيه، كحج، وعتق، ويُحصَّص، ويرجع فيه، ويزيد، وينقص، لا ما نفّذه، فينفذ ولا /٤٦٨/ رجوع.



(١) سقط من (ب): أيضاً وتباع.

كتاب السير



[فصل: في حكم نصب إمام، وفي من يصلح للإمامة]

الأئمة خلفاء الله في أرضه، وأمناؤه على خلقه، بهم يقوم الإسلام، وينتظم أمر المسلمين، فنصبهم يجب شرعاً.

وإنما يصلح للإمامة بالغ، عاقل، ذكر، حر، مسلم، عدل، مجتهد، تقي، سخي، يضع[١] الحقوق في مواضعها، سائس، مستقل بتدبير أمر الرعية، أكثر رأيه الإصابة، شجاع مقدام حيث يُجوِّز السلامة، سليم السمع والبصر والنُّطق واليدين والرجلين، لم يتقدمه داع مجاب؛ لأنه لا يجوز إمامان، لا أفضل منه في عصره حال قيامه، من ولد أحد الحسنين، ولو عتيقاً، لا مدّعى بين فاطمي وغيره، فيصير إماماً بالدَّعوة، والمباينة للظلمة، والقيام بالأمر، ولا يحتاج اختِياراً وعقداً، ولا نصاً، إلا الثلاثة.

فصل: [في ما يجب على الإمام وما يختص به]

وإليه وحده أخذ الحقوق كرهاً، والحدود، وإقامة الجمع، وغزو ديار الكفر، أو من أقامه لذلك، وعلى الكل -وهو أخص- الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، والانتصاف، وإقامة الحدود على من وجبت عليه، من شريف ووضيع، قريب وبعيد، ولو أباه، وابنه، وأمه[٢]، إلا لمصلحة في الترك، أو التأخير، كما ترك الرسول صلى الله عليه وآله وسلم قتل بني قَينقَاع لعبد الله بن أبي، وعاديَّة الحديبية، ويشتد غضبه على من عصى الله، والأمر بالفرض فرض، وبالندب ندب، والنهي عن القبيح[٣] كله واجب بحسب الإمكان، وكف الظلم، والشرب، والزنى، والسعي بالفساد، والحمل على الواجبات للآدميين المُجمَع عليها.

ويختص بالأئمة والولاة تنفيذ الأحكام، و[نصب] الحكام، وسماع الشهادة،

---

(١) في (أ): بوضع.

(٢) سقط أمه من (أ).

(٣) في (ب): المنكر.

وتنفيذ الحكم، واستيفاء الحقوق ممن لزمته، ووضعها في أهلها، وإلزام من عليه حقٌ الخروج منه، ونصب الولاية للأيتام والمساجد والمصالح، والتعزير، وسد الثغُور، وحفظ بيضة الإسلام، وإقامة الجماعات، وتجييش الجيوش، ومجاهدة /٤٦٩/ الكفار والبغاة.

وعليه أن يحكم في رعيته بحكم الله تعالى، ويعدل فيهم[١]، وفي قسمة الفيء - بحسب الاستحقاق والجهاد - وتقريب أهل الدين والعلم والفضل، ويستشيرهم، ويُعَظِّمْهُم، ويتفقد[٢] الضعفاء والأرامل والمساكين، ويعلمهم ما يحتَاجُون إليه في دينهم، ويغنيهم عن مسألة غيره من ذوي السعة، ويُسَهِّل حجابه، فلا[٣] يحتجب عن أحد إلا في وقت لأهله وخاصة أمره، ولا يتجبر، ولا يتكبر، ويكون لهم كالأب الشفيق، حائطاً كَالِئاً، رؤوفاً رحيماً.

فصل: [في استعانة الإمام بالمخالفين، وحكم أسير الكفار والبغاة]

له أن يستعين على العدو -ولو بغاة- بالمخالفين، والفاسقين، والكافرين، الذين يأتمرُون له ولا يعصونه، إن معه طائفة مؤمنون يستعين بهم في الرأي، ويكفونه للعدو، ويَغْلبون المستعان بهم.

وله قتل أسير باغٍ إن[٤] قتل، وجَرْحه إن جَرَح، وتضمينه ما أخذ من المال، وإلا حبسه، إلاَّ أن يتبين[٥] منه كيدٌ قبل حبسه، قتله، وقال (المؤيد بالله، وأبو طالب): له قتله ما دامت الحرب قائمة.

وله قتْل أسيرٍ كافرٍ، أو المن بالجزية، وجاسوسٍ كافرٍ وُجد في دارهم، ونملكه في دارنا، فإن كان مسلماً، فكالأسير، فيقتله الإمام إن قُتِل أحدٌ بجساسته ما دامت الحرب قائمة[٦]، وإلا حُبِس كما يحبس الداعر والمتهم، ويقيد، ويَفْتحه وقت الصلاة،

---

(١) في (ب): بينهم.

(٢) في (أ، ب): يفتقد.

(٣) في (ب):ولا.

(٤) سقط إن من (أ).

(٥) في (ب): يظهر.

(٦) سقط من (أ): قائمة.

وليس له عزل نفسه ما تمكن من تنفيذ مراده في أمر ونهي وجهاد بأعوان.

فصل: [في ما يجب على الرعية نحو الإمام]

على الرعية أن ينصروه، ويعينوه، ويطيعوه أمراً ونهياً، ولا يَخْذُلوه، بل ينصروه، وينهضوا لقتال العدوِّ إذا أمرهم، ويُسالموا من يُسالمه، ويعادوا من يعاديه، ولا يكتموه ما يحتاج معرفته، وينصحوه سراً وجهراً، ويبايعوه[1]، فمن أباها، طرحت شهادته، وعدالته، ونصيبه من الفيء، ويؤدِّب من يثبِّط عن بيعته، وإلا حبسه، أو نفاه عن / ٤٧٠/ بلدان المسلمين، ومن نَكَث ولم يقاتل، لم يُقتل، فإن كان ذمياً، وامتنع من الجزية، ولا شوكة له، أُخذَت كرهاً، ولا يُقتَل، ولا يسترق، كمن المسلمين، فإن صار له شوكة، أو لحق بدار الحرب، حُورب، فإذا ظفر به، منَّ عليه بالجزية، أو استرقه، كبالكفار ابتداء.

ونكث المشرك بنقض العهد يُقاتل، والكل إن نقضها البعض، إلا أن يباينوهم ويعادوهم، قولاً وفعلاً، أو خروجاً من ديارهم، فيقتلهم، ويسبيهم بعد النبذ إليهم.

ومن فرّ غير متحرف للقتال، أو متحيز إلى فئة - رئيس، أو عسكر، أو مصر، ولو بَعُد - فسَق، سواء فر[2] من مشرك، أو باغٍ، إلاَّ إذا[3] خشي الاستئصال، أو وَهناً يلحق الإسلام، من غير نكاية في العدو.

ومن سمع بإمام، وعلم بإجماع العلماء على إمامته، أو تواترت له الأخبار بشرائطه، التزم الإمامة وأحكامها، واكتفى بذلك عن الخروج إليه، إلا إن علم شُغلاً للإمام يحتاج إليه فيه، أو عيَّنه الإمام، لزمه، وإن[4] ثبت له خلاف ذلك، وقَف، وإن التبس، لزِمَه الخروج -إن أمكن- للبحث والنظر، وإلا أثم، فالمجتهد يبحث[5] كل فن، وغيره يراجع أهل كل فن في ما يَخْبُرونه.

---

(١) في (ب): وينصحونه سرا وجهرا ويبايعونه.

(٢) في (أ): سواء إن فر.

(٣) في (ب): إذا.

(٤) في (ب): فإن.

(٥) في (أ): يبحث عن كل.

وكما يجب الجهاد بالنفس يجب بالمال الفاضل عن حاجته ومن في مؤنته سنة، إن لم يكن في بيت المال شيء، ولا له شيء مستحق يمكن أخذه، ولا أمكن تعجُّل[1] الحقوق بقدر حصته من أموال أهل ولاية الإمام، وكان المسلمون مطلوبين، وكانت الخشية على عامّة المسلمين، أو أهل قطر أو مصر، لا للآحاد، كما لا يُستَنْقَذون من أسْرٍ وقَتْلٍ بمال غيرهم، ولا لِيُسْلموا، ومن ترك طاعة الإمام نظراً، وهو كافٌّ عن الإيذاء، فعليه المناظرة، فإن عادى بقلبه، فمخطئ، وبلسانه -لا بيده- فاسق، وبيده محارب، وله حقه من الفيء إن نصر.

والجهاد فرض كفاية، يخرج له -وللحج، والعلم- ولو كره أبواه، إن لم يتضررا.

فصل: [في ما ينصح به الإمام سراياه]

يقول الإمام[2] عند /٤٧١/ توجيه سريته: عليكم بتقوى الله، وإيثار طاعته، وحسن السياسة، والرفق، والتثبت في الأمور، ثُمَّ يقول: بسم الله، وبالله، وعلى ملة رسول الله، لا تقاتلوا القوم حتَّى تحتجوا عليهم، فإن أجابوكم إلى الدخول في الحق، والخروج عن الباطل، فهم إخوانكم، لهم مالكم، وعليهم ما عليكم، وإن أبوا، فاستعينوا بالله عليهم، ولا تقتلوا[3] وليداً، ولا امرأة، ولا شيخاً عاجزاً لا يضركم[4]، ولا تُعَوِّرُوا عيناً، ولا تقطعوا شجراً لا يضركم، ولا تمثلوا بآدمي، ولا بهيمة، ولا تَغْلُوا، ولا تعتدوا، ولا تعترضوا من أقبل إلى من أشار إليه أعلاكم أو أدناكم بيده حتَّى يسمع كلام الله وحجته، فإن قَبِل، فأخوكم، وإلا فردوه مأمنه، لا تعطوهم ذمة الله، ولا ذمة رسول الله، ولا ذمتي، بل ذمتكم، وأوفوا بها، قال (القاضي جعفر): استحلال نقضها كفر، ونقضها فسق، يُدْعَى الكافر إلى الشهادتين، والإسلام خاصَّةً يهوداً يعتقدون نبوة محمد صلى الله عليه [وآله وسلم]، لا إليهم، والبراءة من غير دين

---

(١) في (ب): تعجيل.

(٢) سقط الإمام من (أ).

(٣) في (ب): لا تقتتلوا.

(٤) سقط لا يضركم من (أ).

الإسلام، فإن أبى، فالذمَّة، والجزية من كل عجمي، وكتابي عربي، وتُجرَى فيهم أحكام الإسلام وَوُلاتُه، فإن أبوا، حُوربوا، وقتلوا مقبلين ومدبرين، وأُسِروا، وسُبُوا، وغنمت بلادهم، وقسمت، فيُخيَّر بين قتلهم وسبيهم والمن بالجزية، أو إن قهرهم، إلا وثنياً عربياً، فالإسلام، أو السيف، ولا ملة للمجوس.

ويدعون الباغي إلى الجماعة، وطاعة الإمام.

فصل: [في صفة أمير السرية، وقصد الكفار إلى ديارهم، ومن لا يُقتل]

ويؤمَّر على السرية أميراً، مدبراً، شجاعاً، ناهضاً، أميناً، صليباً، سخياً، مهيباً، ذا عشيرة وعادة بالولاية والحرب.

ولا يجوز قصد الكفار إلى ديارهم بلا إذن الإمام مع أُمراء الظلم، إلا إن قصدونا[١]، خلافاً لـ(المؤيد بالله، وزيد، وأحمد بن عيسى، والنفس الزكية[٢]، والناصر، والمتوكل، والمنصور بالله)، كما يجوز دخول دارهم للتلصص.

فأما قصد البغاة إلى دارهم، ففي (الشفاء[٣]) أجازه (النفس الزكية /٤٧٢/، والمنصور بالله، والجُرْجاني الحسين بن إسماعيل[٤])، قال: وهو الذي حَصَّله (محدثو أصحابنا)، ونصره (الحاكم أبو سعد)، وقال (المنصور بالله آخراً[٥]): لا يجوز بغير إمام، كقول (الهادي) عليه السلام.

ويجب تقديم دعاء الكفار، وندب التكرير، ولا يقتل فانٍ، ومُتخلٍ، وامرأة، وصبي، ومُقعد، وأعمى، إلا من قاتل منهم، أو كان ذا رأي.

---

(١) في (ب): إلا أن يقصدونا.

(٢) النفس الزكية: هو الإمام المهدي محمد بن عبدالله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب، ولد سنة ١٠٠هـ، وكان أشهر من أن يوصف علماً وورعاً وشجاعة، بويع له سنة ١٤٥هـ، واستشهد في رمضان من نفس السنة، طعنه حميد بن قحطبة، وحز رأسه وأرسله إلى أبي جعفر الدوانيقي، وقيل: سنة ١٤٦هـ.

(٣) كتاب في الفقه للأمير الحسين بن بدر الدين.

(٤) في النسخ الحسن، والصواب الحسين.

(٥) في (ب): أخيراً.

ويجوز للمسلمين تخريب دورهم وزروعهم، إن تعذر أخذها، وخشوا قوة الكفار بها، ورمي كفار -ليس فيهم مسلم، وصبي، وامرأة- بالمنجنيق، والتحريق، والتغريق، والتبييت، فإن كان فيهم من لا يُقتل، فلا، إلا لعذر، فلو فعل، فلا ضمان، فإن كان فيهم مسلم، لم يجز، إلا لخشية الاستئصال، وتلزم الدية، والكفارة، كما لو تَترسوا بالمسلمين، وكذا البغاة، ويستعان بالعبيد للضرورة بلا ضمان، إلا السلاح والكُراع، أخذوا للحاجة، كالمضطر لطعام الغير، وترد المرأة، وكذا مملوك لا يُحتاج.

ولا يقتل مسلم أباه، ولا عمه، ولا أخاه[1]، إلا أن يخافه على نفسه، أو على مُسلم، ويجوز مفاداة أسراهم بأسرانا[2]، لا بالمال، كالذمي والمرتد لا يُردان حربيين، وكبيع السلاح والكراع، ولا يَمنُّ على أسير فيرده حربياً.

فصل: [في أحكام دار الحرب]

دار الحرب دار إباحة بينهم، فمن قهَر صاحبه، ومنعه اختياره، أو أخذ ماله، ملكه، فلنا شراؤه، ولو ولده، وكذا لو قتلوا فيها مسلماً، أو مسلمٌ مسلماً، أو أخذ ماله، على رواية (ابن العباس، والوافي)، إلا الكفارة، قال (أبو طالب): يهدر القود، لا دية المسلم وماله، فلو أسلم مَلِكٌ قد استرق أهل مملكته، كانوا عبيداً له، ولا ينقض حكمهم، وأمانهم لمسلم أمان لهم منه، فلا يأخذ لهم مالاً، ولا ممَّا ملكوه علينا من مال، وعبدٍ سبَوه، لا راح إليهم فأخذوه، فله أخذه؛ لأنهم لم يملكوه (على قول لأبي طالب، ومحمد /٤٧٣/ بن عبد الله، وأبي حنيفة)، خلافاً لـ(صاحبيه، وأبي طالب أيضاً)، ولا يشتري ما سباه غيرهم منهم، بل عكسه، ولا يُقيم عندهم، ولا يعود إليهم، ولو شَرَط[3] ذلك حال أمانه، أو أسره، إلا ما شرط مالاً، فيفي به ندباً، فإن دخل بغير أمان، أخذ ما وجده.

ومن أسلم منهم في دارنا، أحرز ولده الصغير، لا ماله، ولا وديعة، ولو مع مسلم

(١) في (أ): وأخاه.

(٢) في (أ): أسرائهم بأسرائنا.

(٣) في (ب): شرطوا.

أو ذمي، فإن أسلم هناك، أحرز ولده الصغير، وما تحت يده، ووديعة عند مسلم أو ذمي، لا حربي، وكذا إن خرج منها مهاجراً.

فصل: [في الأمان لأهل الحرب]

يجوز ترك قتالهم، إما بذمة مؤبَّدة بجزية، وإما بأمان لا يتجاوز سنة، وإما بصلح مؤَقَّت لضعفنا، أو هم، أو بمال، كنجران.

وإنما يُؤَمِّن بالغ، عاقل، مسلم، ذو منَعة -ولو امرأة، وعبداً، ومريضاً- لا ذمي، ولا بعد نهي الإمام، ولا أسيراً وتاجراً ومسلماً[1] فيهم ليس له منَعة، فمن أمَّنه ضد هؤلاء، يُرَد إلى مأمنه، كمن أمَّنه من لم يعلم النهي.

ولا يجوز الأمان فوق سنة، ولا مؤبداً، ولفظه: أمنتك، وأنت مؤمَّن، وآمِن، وفي أماني، ولا خوف عليك، ولا ضير، ولا شر، ولا بأس، وتعال إلينا، وإشارة باليد، فلو فُتِح بلدٌ، فقال الإمام: قد كنت أمنتهم، صُدِّق.

ولو أمَّن مسلم جماعة من بلد، فلا سبيل عليهم، ولا على أموالهم، إن فُتِحَت، فإن فُتِحَت[2] ثُمَّ ادعوا أنهم كانوا أمَّنوهم، قُبِل قولهم إن بيَّنوا، ولو حضروا، لا إن لم يبيِّنوا، ولو غُيَّباً.

ويحرم الأمان للخديعة، والمؤمَّن لا يُمكَّن من شراء سلاح وكراع، إلا بأفضل منه، أو يرجع بما دخَل به، فإن مات عن مالٍ، سُلِّم لوارثه، إن بيّن أنه الوارث، أو تواتر، لا كتاب مَلِكِهِم.

ويبيعون[3] رقيقاً شروه من دارنا، ومن قال: دخلت بأمان، فَفَيء، وما معه، إلاَّ أن يكون رسولاً معه كتاب الملك، معروف.

وإن دخل عبد لهم، تاجر، بأمان، فأسلم، بِيع، ورُد ثمنه وما في يده لمولاه، فإن قال /٤٧٤/ مولاه: خرج بأذني، ولم يبيِّن، عتق العبد، وما في يده لنفسه.

---

(١) في (أ): مسلم.

(٢) في (ب): فتح، فإن فتح بلد.

(٣) في (ب): ويبيعوا.

ويُعْلِم الإمام من دخل دارنا في الصلح[١] أنه إن وقف فوق سنة، مُنِع الخروج، وصار ذمياً، فلو لم يَعْلم، فوجده بعد سنة، نفاه، إلا أن يرى تركه سنة أُخرى لرجوى الإسلام، أو صلاح عام، فإن اشترَى مُسلماً، عَتق؛ لحصوله[٢] في دار الحرب، قال (أبو طالب): لا يعتق، كما لو سباه.

فصل: [في عقد الصلح مع الكفار والبغاة]

للإمام عقد الصلح مع الكفار والبغاة - إذا رآه صلاحاً - مدة معلومة، ثُمَّ عليه الوفاء، والكف عن ضُرهم وبلدهم، ما لم ينبذوا، أو بعضهم فلم يباينوهم قولاً وفعلاً، ولا يَغْدُر بهم، ولا بالبغاة، فإذا[٣] مضى الوقت، أخبَرهم، ثُمَّ نزل ساحتهم.

ويجوز الصلح على رد من جاءنا مسلماً منهم، تخلية، لا مباشرة، ولا امرأة، وعلى بَذْل مال لهم، وعلى رهائن منهم، فتحل لنا رقاً وحَبْساً، لا قَتْلاً.

وتملك رهائن من أموال البغاة تضميناً، ولا يحل شراء ولد منهم من والده، ولا ممن سباه، أو سرَقه، وكذا المال، فإن ظهرنا على من سباهم أو سرَقهم، رددناه لهم.

ومن جاءنا منهم تاجراً، فهو آمِنٌ بالصلح الأول، وأيما مسلم قهرَهم أو سرَقهم، رددنا ما أخذ -علم الصلح، أم لا - ودية من قتل.

فصل: [في من أسلم وفي يده مملوك]

إن أسلم[٤] وفي يده أم ولد مسلم، افتداها بقيمتها، فإن كان معسراً، فمن بيت المال، وكذلك[٥] المدبر، وحيث لا بيت مال، كانت ديناً على مولاها للمسلم عليها، وتعتق بموت الأول، لا الثاني، ولا له وطؤها.

فإن كان مكاتباً، سلَّم باقي ما عليه له، وعتق، وولاؤه للأول، فإن كره السعاية،

---

(١) في (ب): دخل إلينا في الصلح.

(٢) في (ب): عبداً مسلماً عتق بحصوله.

(٣) في (ب): وإذا.

(٤) في (ب): ومن أسلم.

(٥) في (ب): وكذا.

ملكه، وعلى أرقاء مسلمين، بَقِيُوا لهم[١].

ولو أسلم عبد حربي، وهاجر، ثُمَّ مولاه، فقد عتق، لا إن أسلم مولاه قبل هجرته، بقي ملكاً له لا سبيل عليهما لو قهرناهم.

وإن صاروا أهل ذمَّة بالجزية، ومعهم أرقاء لمسلمين، فدوهم بقيمتهم إن شاءوا، وإلا أُمِروا ببَيعهم /٤٧٥/، وعلى مكاتب: سلَّم ما بقي[٢]، وعتق، فإن كره، أُمِرُوا ببَيعه، وعلى أمة مسلمة حملت منه: يعتزلها، وحملها منه حر مسلم بإسلامها، فإن أسلم قبل [أن] تنقضي عدتها، فهي أم ولد[٣]، وإلا عتقت بمضيها، وسعت له في قيمتها.

فصل: [في ما يُلزم الذمي فعله]

يُلْزَم الذمي زياً يتميَّز به عن المسلم، ظاهراً، فيه صَغار - من زُنَّار، ولُبس غَيار[٤] - وركوب الأُكُف[٥] عرْضاً، وجز وسط الناصية، وترك شعارهم بين المسلمين، وإخفاءه بكنائسهم وناديهم، وإحداث البِيَع، لا عمارة ما خَرِب منها، والسُّكنى في غير خططهم، إلا برأي المسلمين، فلهم تركهم في جزيرة العرب لمصلحة، وإخراج الصلبان في أعيادهم، لكن في كنائسهم، وركوبهم الخيل، ورفع دورهم على دُور المسلمين، أجازهما في (التفريعات)، ومنعهما في (الكافي).

فصل: [في بيان الباغي وحكمه]

الباغي: من اعتقد أنه محق، وخَطَّأ الإمام - عَلِم خطأ اعتقاده، أو جَهِل - وحارب الإمام، أو عزم متى أُحْوِج إليه، أو منَعه ممَّا يجب، أو منَع عنه ما يجب، أو قام بما هو

---

(١) أي لو أسلم وفي يده أرقاء مسلمون.

(٢) أي صولح وتحت يده مكاتب.

(٣) في (ب): أم ولده.

(٤) أي مغايراً للبس المسلمين.

(٥) إكاف الحمار ما يوضع على ظهره.

فَرْض الإمام، وله فئة ومنَعة، أو استَولَى على بعض بلاده، يقاتله الإمام والمسلمون بعد بيان الحجة، والمطالبة بالرجوع إلى الحق - مشافهة، أو برسول فاضل، أو كتاب - فلا يَرجع، فالدعوة الأُولَى تجب، والتكرير، ونشر المصحف والكتب للدعاء إلى ما فيها في ثلاثة أيام، وصَف العسكر فيها: مستحب.

وللإمام تَبْييتهم، وتغريقهم، وتحريقهم، ورميهم بالمنجنيق، إذا انفردوا عن معصوم الدم - كصبيان، ونساء، وسَفْرٍ، وتُجَّار - إلا لخشية الاستئصال، فيجوز بالديَة والكفارة.

ولا يقتل أباه، إلا أن يخشاه، فيجوز، ويرثه.

ويجب قتالهم إذا غلب الظن أنه يغلبهم، وإلا لم يجب، فأما محارب الإمام وعاصيه لا كما تقدم - كالظلمة، والمفسدين - فليسوا بغاةً.

وللإمام إحراق دور معاديه، وطعام /٤٧٦/ المحتكر عقُوبةً وزجراً، أو رفعه إلى بيت المال، وفي القاضي نظر.

فصل: [في أحكام أهل البغي]

من أحكامهم: أنهم إذا انهزموا، قُتل مدبرهم، وتُمِّم جريحهم، إن كان لهم فئة، وإلا فلا، بل يُطردُون ويُفرَّقُون[١].

ومنها: يُغنم ما أجلبوا به في معسكرهم من قُوَّة وتجارة، ولو لصبي، وامرأة، ومستعار لذلك، لا لغيره، ولا غَصباً[٢]، ولا من سار معهم عابراً، ولا غير ذلك من أملاكهم وما في بيوتهم، ولا سبيهم[٣]، ولا ما أخذه محق من مبطل - لص، وباغٍ، وقاطع طريق - بلا إمام، ومتوليه[٤] في قول (القاسم، والنفس الزكية، والمؤيد بالله)،

---

(١) في (ب): وينفون ويفرقون.

(٢) في (ب): غصب.

(٣) في (ب): ولا يسبيهم.

(٤) في (ب): ومتولي.

خلافاً لـ(أحمد بن عيسى، والحسن بن صالح[1])، ودل عليه كلام (الهادي)، ولكن لو هزَم المظلوم الظالم، فله قتله مدبراً، كالبغاة، ومدبرين إن غلب ظنه عوده إن تركه.

ومنها: أن الإمام إذا ظفر بهم، أخذَ أملاكهم -ممَّا يُنقل، أو لا- إلاَّ جارية استولدها مالكها، وأخَذَ أملاك أعوانهم إن كانوا تصرفوا في أموال الله من الخراج والجزية والصلح والحقوق، قدر ذلك أو فوقه، ولا يَبْرَءون[2] من الزيادة، إلا عند (محمد بن عبد الله)، فإن تصرفوا دونه، فقدره، وأخَذَ جميع ما معهم مما أخذوه من حقوق الله، ومن لم يتَصرف في شيء، لم يُؤخذ منه شيء، ومُدَبَّرُهم يُباع إن قَصر ملك مولاه عما عليه، وإلا بقي مدبراً.

ومن معه وديعة أو دين لأحدهم من مال الله، أعطاه الإمام إن كان إمام، وإلا صرفه في المسلمين، وإن كان غصباً لمعين، ردها عليه، فإن جهل، فكاللقطة، وإن[3] كانت من خالص ملكه، ردها له، أو إلى الإمام، فإن طلبها الإمام، وجب تضميناً، ومن تمَّكن من مغصوب لمعين معهم، أخذه ليرده له، لا من ملكهم، إلا بأمر الإمام تضميناً، ويجوز ممَّا في أيديهم من مال الله لتقاعدهم عن الإصلاح.

ومنها: يُقر من أحكامهم ما وافق الحق، وينقض الباطل /٤٧٧/.

ومنها: أن ما أعطوه من أموالهم في قربة: صلة رحمٍ، أو في[4] مباح: كالهديَّة، أو في واجب: كالزكاة، لا يُعْتَرض، ولا يُسْتَرد، ولو قصُر الباقي عما عليهم، وفي مُحرم -كعوض خمرٍ وغِنَاءٍ- يُسْتَرد لبيت المال، أو الفقراء إن بقي، ولا يُضَمّن مع التلف.

وما أعطوه من مال الله الفقراء، أو المصالح، يُقَر، وفي منَافِعهم: كالدَين، أو في محظور، يُؤخَذ، أو بدله.

---

(١) هو الحسن بن صالح بن حي الهمداني، أجمع على جلالته وفضله، وإليه تنسب الصالحية من الزيدية، ولد سنة ١٠٠هـ، وتوفي سنة ١٦٦هـ.

(٢) في (ب): ولا يبرءوا.

(٣) في (ب): فإن.

(٤) سقط من (ب): في.

فصل: [في غنائم أهل الحرب]

يغنم من أهل الحرب صغارهم، ونساؤهم، وكبار العجم -لا العرب- وجميع أموالهم، ما يُنقل وما لا[١]، بَعْد قتْلٍ، والمن على من رأى.

والقاتل لا يستحق السَلَب، والناهب لا يستحق النهب، بل يردان في الغنيمة، إلا أن يجعلهما الإمام لهما، فيقول: من قَتَل فلاناً، أو قَتيلاً، فله سلَبه، أو من أخذ شيئاً، فهو له، فيدخل هو فيه، إلاَّ أن يقول: منكم، ويُخمَّس، وكذا لو اشترك اثنان، لا المستعان به، والأجير فيه.

والسَلَب: ما ظهر من فرس، ولبسها، وسلاح، لا ما يخفى -كجوهر، وذَهب- فغنيمة مخموسة.

وإن قال الإمام: احتَلْ في قتل فلان ولك كذا، أَعطاه من الغنيمة إن حصلت، وإلا فمن مال المصالح إن كان، وإلا فمن الزكاة، ولا خمس على المتلصص.

ويخمس كل ما يُوجد في دارهم من ركازٍ، ودواء، وآلات، وصُلبَان، وأصنام من عُود -وأبْنوس وصندل يُكْسر- وكلب صيد، وبازٍ، وصقر، وفهد، وسِنَّور، ومصحف، وصحيفة توراة، أو غيرها، تُغسل، ولو بالخل، لا جلد ما لا يؤكل، وجلد الميتة، وعظمها، والعاج: فنجس، إلا ما نُجس بتذكيتهم، كشاة، فتطهر لحماً وجلداً، وتؤكل، ولا ما أخذ ممن له سهم، أو رضخ من مأكول أو علف قليل قدر وقوفهم بدار الحرب، أو دون نصاب سَرِقة ولم يبع، فلا يُؤخذ، ولا يخمس، إلا إن باعه، أُخذ منه ثمنه.

ومن أعتق قبل القسمة عبداً، أو وقع فيها رحمه، لم يعتق، وإن وقع فيها رحم لأحدهم[٢]، لم يعتق عليه، إلا أن يملكه بالقسمة، وما أخذوه علينا فاسترجعناه قبل دخولهم به دارهم، فلأهله، ولو قد اقتسموه /٤٧٨/ بدارنا.

ولا يملك علينا ظالم، ومفسد، وباغ، ومرتد وملحد ليسَا ذَوِي شوكة.

---

(١) في (ب): وما لا ينقل، بعد القتل.

(٢) سقط لأحدهم من (ب).

وإذا جُمعت الغنائم، أخذ الإمام لنفسه الصفي – شيء واحد: فرس، أو جارية، أو سيف، أوَ ما شاء – ولو غائباً، ثُمَّ يُنَفِّل من رأى، ولو بعد دخول[1] دارنا قبل القسمة، ثُمَّ يُقسم الباقي أخماساً، خمس للأصناف الستة، ويدخل فيه الإمام، لا أنصاره من البغاة، والباقي بين الرجال البالغين، الأحرار، المسلمين، الذين حضروا الوقعة فحاربوا، أو أعانوا، أو كانوا رِدءاً للمحاربين وقُوَّة لهم، ولو بُغاة.

فيُسهَم للإمام، ولتجار قاتلوا، ولمن مرض قبل دخول دار الحرب إلى إحرازها، لا لمعْتُوه ومَغْلُوب على عقله، ولمن أُسر بعد الوقعة وفلت بعد إحرازها، ولمن مات قبل إخراجها إلى دارنا لورثته، ولمن أسلم منهم، أو بعد ردة ثُمَّ حضر الوقعة، وللعسكر في ما غَنِم الطَلِيْعَة، وللعسكر في دار الحرب في ما غنمت السرية، وعكسه، ولمن فَرَّ قبل قسمتها متحيزاً أو متحرفاً، وإلاَّ فلا، إلا بعد قسمتها، لا لمن جاء بعد الوقعة قبل القسمة، ولا لمن أُسر قبل الوقعة إلى بعد الإحراز، ولا لأهل المسْلَحَة في ما غَنمت السرايا، ولا لسريَّة ثانية بعَثها الإمام خوفاً على الأولى في ما غنمت قبل وصولها إليها، ولا للإمام عند (أبي طالب).

ويجوز قسمتها في دار الحرب، وكرهه (محمد بن عبد الله)، ومَن وجد بعد القسمة ما كانوا أخذوه عليه من دارنا، أو بعيراً نَدَّ إليهم، أخذَه بقيمته، وإن وجده قبلها، أو كان عبداً هرَب إليهم فقبضوه، أَو باعوه، فوجدَه في يد مشتريه، ولو مسلماً، أو الآخذ بغاة ثُمَّ غنمناهم، أخَذَه بلا شيء، قبلها وبعدها.

ومن وطئ أمةً من الغنيمة قبل القسمة[2]، فعلقت، فادَّعاه، ردها، والعقر والولد في الغنيمة، ولا نسب، ولا حد.

وما تعذر حمله من الغنيمة، فالمتَاع يحرَّق، والحيوان – ولو غير مأكول – يُذبح، ثُمَّ يُحَرَّق /٤٧٩/، ولا يُعقر، ويُقتل كبار السبي، لا المرأة، والصبي، والسلاح يُكسر، ثُمَّ يُدفن.

ولو أخذ علينا البغاة ما غنمناه من أهل الحرب قبل قسمته، أو بعد، ثُمَّ غنمناه منهم، قُسم على العسكر.

---

(١) في (ب): دخولها.

(٢) سقط قبل القسمة من (ب).

ويَحرُم أخذ عوض على رد جسد المقتول، ويجوز رده لهم، ويكره حمل الرووس، وأجازه (أحمد بن يحيى، والمنصور بالله)، ثُمَّ تقسم الغنيمة، للراجل سهم، وللفارس -ولو برْذَوْن، ومُقرِفٌ أمه عربية، وهَجين عكسه- سهمان، ولو عند دخول دارهم، ونَفق[1] قبل الحرب، أو قاتل راجلاً، لا للجمال، والبغال، والحمير، وقسَم (القاسم) عليه السلام لفرسين فقط، وجعل للفارس ثلاثة.

فصل: [في بيان الدور، ووجوب الهجرة]

تصير الدار دار كفر بظهور خصلة كفرية فيها[2] -تأويلاً، أو تصريحاً- بغير ذِمَّة، وجوار، ولو ظهر فيها الإسلام، و لم تُتاخِم دارهم.

ودار الإسلام: ما ظهر فيها الشهادتان والصلاة بحيث لا يمكن إقامته إلاَّ بهما، أو بذمة ممن يظهرهما، و لم يُؤخَذ المقيم فيها بخصلة كفرية، تأويلاً أو تصريحاً، وقال (المؤيد بالله، وأبو حنيفة): دار الإسلام ما ظَهَر فيها الشهادتان والصلاة بغير ذمة وجوار، ولو كان فيها خصال الكفر، من تصريح، أو تأويل، كالتشبيه، وغيره.

ودار الشرك: ما جرَى فيها أحكام الشرك بغير ذمَّة وجوار، وكانت متاخمة لدارهم، و لم يبق فيها مسلم ولا ذمي، إلا بذمة، وقال (أبو يوسف، ومحمد): إذا ظهر فيها أحكام الشرك، فهي دار حرب.

وفائدة الدارين: من وجد فيها مجهولاً، حُكم له بحكمها في الرطوبة، والوراثة، والمناكحة، والذبيحة، وغير ذلك.

وتجب الهجرة عن دار الكفر، ولا يحل المُقَام فيها مع إمكان الخروج، وعن دار الفسق عند (القاسم، والهادي، والناصر)؛ لتزول عنه تُهمة الرضى، ولئلا يحكم له بحكمهم عند الجهل إن لم تزل التهمة، ولم يكن في وقوفه مصلحة هداية ضال، وإرشاد غاوٍ /٤٨٠/، وتمكَّن بنفسه وأهله، فإن تعذر، فبنفسه إن أمِن ضياعهم، وكان ما يهاجر إليه خالياً عما هاجر عنه، أو دونه، ولا تجب عند (المؤيد بالله)، إلا إن مُنِع عن فريضة، أو حُمِل على معصية.

---

(١) أي هلك.

(٢) سقط فيها من (ب).

فصل: [في ما تحصل به الردة، وأحكامها]

الردة تكون باعتقاد ثبوت ما يجب نَفْيه عن الله سبحانه، أو نفي ما يجب ثبوته له سُبْحانه، أو التلفظ به، غير حاكٍ، ولا مكره، ولو لم يَعتقده، والسُّجود[١] لصنم، قال (أبو علي): ولآدمي[٢]، فيبين بذلك الكفر، وبعد الإسلام ردة، فتبين المرأة، ولو تاب، إلا عند (المؤيد بالله) في عدة المدخولة.

وإذا لحق المرتد، قُضِي من ماله ديونه، وعَتقت[٣] -ولو تاب- أم ولده، ومن الثلث مدبره، ولا ترثه امرأته إن لحق بعد مضي العدة، أو لم يكن دخل بها، ويرثه ورثته، فإن عاد بعد ما اقتسموا، ردوا ما بقيت عينه، لا ما أخرجوه عن ملكهم، أو استهلكوه حساً، أو حكماً.

والمرتدون لا يُسبون، ولا يُغنمون، إلا أن تصير لهم شوكة في دار الحرب، قُتِلوا، وسُبِيَت ذراريهم، ولا يجب تقديم الدَّعوة.

ومال المرتد لورثته المسلمين، ما كسبه قبل الردة وبعدها، فلو لحق، ثُمَّ عاد، فأخَذ شيئاً منه، لم يملكه، فيكون لوارثه متى ظفر به.

ولو لحق مرتد وامرأته، ثُمَّ ولد وأولاده، ثُمَّ قهرناهم[٤] فتابوا، اعتصموا عن القتل والرق، وإن أبَوا، قُتِل البالغ، ولا يُسترق، ولو امرأة، وحكم لمن حمل به في دار الإسلام به، وفي الكفر يسترق ولد الولد، وفي الولد تردد، ولا يترك بالغ منهم ولا بالغة، كافراً.

ولو عتق عبد مسلم، أو أسلم بعد، ثم ارتد، ثم أخذناه: فإن تاب، قبل منه، ولا يسترق، إلا إن لم يكن أسلم قط.

---

(١) في (ب): وبالسجود.

(٢) في (ب): أو لآدمي.

(٣) في (أ): عتق.

(٤) في (ب): فقهرناهم.

وتَصَرفُ المرتد بعد لحوقه - من عتق، وقُربة، ومعامَلَة - لغوٌ، إلا الاستيلاد، وقبل لحوقه موقوف، إلا القُرب، فتلغو، والاستيلاد نافذ، والنسب ثابت.

ولو ارتد قاتل عمد، فقُتِل للردة، فالدية في ما اكتسَبَه - مسلماً، أو مرتداً - / ٤٨١/ وقال (أبو حنيفة): الردة تُبطل الإحصان، أسلم أم لا، قال (القاضي): -ونبه عليه قول المؤيد بالله - إنما تبطل النذر، واليمين، وفيه نظر، وهي كمسألة الظهار.

فصل: [في شرائط الأمر والنهي]

شرائط الأمر والنهي أربعة:

الأول: أن يعلم أن ما أمَر به معروف [١]، وما نَهى عنه قبيح، فيُنكِر على فاعل منكر عنده، وتصب خمراً ظَنَنْتَه، وتَغرمه إن أخطأت، كجرة لم تتمكن من صبّ خمرها إلا بكسرها، (إلا عند الناصر، وأبي يوسف، والمتكلمين، فلا ضمان عليه)[٢]، بخلاف قتل فاعله، فلا تضمنه إن لم يندفع إلا به.

الثاني: أن تعلم أو تظُن أنك تؤثر، وإلا لم يجب.

الثالث: ألا يكون النهي سبباً لمثل ما يخاف، أو أعْظم، فيترك المأمور معروفاً أعظم، أو يضم إلى ترك ذلك المعرُوف تَرك آخر، أو يرتكب منكراً أعظم، أو يُضم إليه آخر، أو يكون سبباً لتلفِه، أو عضوه، أو مال مجحف، فيَحرم، إلا إذا فيه إعزاز للدين، واقتداء، كفعل الحسين[٣] وزيد عليهما السلام، وأجازه (المؤيد بالله) وإن كان لا كذلك.

الرابع: أن يغلب ظنه أنه إن لم يفعل، ضاع الأمر[٤] والنهي.

---

(١) في (ب): معروف حسن.

(٢) ما بين القوسين ساقط من (أ).

(٣) هو الإمام أبو عبدالله الحسين بن علي بن أبي طالب، سبط الرسول صلى الله عليه وآله وسلم وريحانته، استشهد في كربلاء على يد بني أمية وأذنابهم سنة ٦١هـ، وفضائله وثورته ومظلوميته لا تخفى على ذي لب.

(٤) في (ب): الأمر بالمعروف.

يَبدأ الآمر بقولٍ ليِّن، ووَعظٍ بيِّن، ثُمَّ خشنٍ، ثُمَّ دفْع، ثُمَّ ضرب، ثُمَّ جرح، ثُمَّ قتل.

ويُقتل تارك الواجب، خلاف (المؤيد بالله)، فيزجر، ويحبس، فإن كان مختلفاً فيه - كمسكر، ومذبوح بلا تسمية - أنكرت على من يحرِّمه، لا على من يستبيحه، إلا الإمام، فإن كان الفاعل غير مكلف - كصبي، ومجنون، وسكران - فكذا في ضرر بني آدم، كتحريق دور وزروع، لا في حق الله، كخمر، ولواط، فلا يُضربون[1].

ويجب منع الصبي من القُرط، والخَلْخَال، والحرير.

وللمسلمين دفع الفساق، وتعزيرهم، يقيمون واحداً لذلك حيث لا إمام، أو لا ينفذ أمره.

ويجوز دخول الدار المغصوبة للإنكار، ولو على مالكها، ولو كره، وعن (الناصر): إذا سمعت الطَمْطَمة، فاهجُم، ولو كره المالك، ولو بالظن، وتصب الخمر / ٤٨٢/، ولا تكسر الإناء، ولا تجعل فيه الرمل، بل السرفين[2] يفسدها.

ويُغيَّر اللحن - من المصحف، ومن كتب الهداية - غير المعنى إن لم يكن غيره أظرف منه، ولا تنهى المرأة عن إظهار الكلام، وتُحرق دفاتر التشبيه والزندقة بضمان قيمة الورقة[3]، فإن كانت تسوَّد، سُوِّدت، ثُمَّ رده لمالكه في بلدنا.

والآلة المتخذة للمسكر والمعصية فقط - كالطُنبور - تكسر، ولو كان تفاصيلها تنفع لمباحٍ، وتُرد للمالك، فإن كانت تُتَّخذ لهما - كالقدح، والقارورة - لم تكسر.

ومن سمع طعناً في من ظاهره الستر، أنكر، إلا جرحاً، وإشارة، وشُكى، والغيبة: أن تقول في غيبة أخيك المسلم ما هو فيه مما يكرهه مما لا ينقصه الله تعالى به تريد به نقصه، فعليك الاعتذار إليه إن بلغه، وإلى كل من بلَغه، فتقول: أنا نادم وتائب، لا كاذب، فإن فات، كفَى النَّدم، وكذا الشتم.

---

(١) في (أ): فلا يضربوا.

(٢) في (ب): السرجين، وهو زبل الخيل.

(٣) في (ب): الورق.

ويجب إنكار التمثال الكامل الصُّورة، والذي على الثياب والستور، لا الرقوم، ولا على ثوب لا يلبسه، وبساط، وطبق.

ويجوز للمسلمين إجابة الظالم إلى إقامة المعروف، وإزالة المنكر، بحيث لا يتعدَّى رأيهم، ولا يتبعونه، ولا يُقوونه[١]، وتجب إجابة الأقل ظلماً على إزالة الأكثر ظلماً، لا ويأخذ الحقوق ويضعها في أهلها، أو وَيزداد ظلمه.

ويجوز إطعام الجار الفاسق، وأكل طعامه، وإدخاله البيت، وإعانته، وإعارته ما طلب لصلاح، كتوبة، أو كف عن معصية، أو معونة مؤمن، أو على ظالم، أو لشيمته ومحبته للخير، لا لإيناسه، ومودته، ورياء، وسمعة، وتقرب[٢] إليه.

فصل: [في التولي والمباغضة]

التولي: هو الموادة، والتبري: المباغضة، ومحلهما القلب، ويُعبِّر عنهما اللسان والفعل.

والمحرَّم أن تحبه لمعصيته، أو ترضاها منه، أو تحب له كل ما يحب، وتكره له كل ما يكره – قال (المنصور بالله): أو تحالفه وتناصره، فيكون[٣] /٤٨٣/ كفراً أو فسقاً – أو تحب له ما تحب لنفسك، وتكره له ما تكره لنفسك عموماً، وقد قال عليه السلام للعباس: « ظاهرك علينا »[٤]، لا لخصال حسنة، ككرم، وعقل، وعدل، وأدب، ولا

---

(١) في (أ): ولا يتبعوه ولا يقووه.

(٢) في (ب): تقرباً.

(٣) في (ب): فيكون ذلك.

(٤) الرواية التي رواها أحمد ١/ ٣٥٣ عن بن عباس قال: كان الذي أسر العباس بن عبد المطلب أبا اليسر بن عمرو، وهو كعب بن عمرو أحد بني سلمة، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: كيف أسرته يا أبا اليسر ؟ قال لقد أعانني عليه رجل ما رأيته بعد ولا قبل هيئته كذا هيئته كذا، قال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لقد أعانك عليه ملك كريم، وقال للعباس: يا عباس، افد نفسك وابن أخيك عقيل بن أبي طالب ونوفل بن الحرث وحليفك عتبة بن جحدم أحد بني الحارث بن فهر، قال فأبى، وقال: اني قد كنت مسلما قبل ذلك، وإنما استكرهوني، قال: الله أعلم بشأنك، ان يك ما تدعي حقا، فالله يجزيك بذلك، وأما ظاهر التابعين فقد كان علينا، فافد نفسك، وكان =

لرحمه منك، كما يجوز نكاح الفاسقة[١]، مع ما يحصل من عظيم المودة، ولا ما لا يمكن دفعه، ولا إن أطعمته، فقد أطعم الله الكفار، ومدح من أطعم الأسارى، وقال: ﴿لاَ يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ..﴾ الآية [الممتحنة ٨]، وأجاز (الهادي) عليه السلام الوصية لأهل الذمة، وأطعم علي عليه السلام ابن ملجم[٢] بعد ضربته، ولا إن عظمته لمصلحة، كما فعل الرسول [صلى الله عليه وآله وسلم] لعدي بن حاتم[٣]، ولا إن غمَّك غمَّه في قضيَّة، وسرَّك فرحه في قضيَّة، كما كان من المسلمين في أمر فارس والروم، وكضيق حذيفة[٤] حين طرحوا أباه وأخاه في القَليب، و لم يُنكره عليه السلام.

اللهم انفعنا يا كريم بما علَّمتنا، ولا تجعل العلم حجة علينا، والطف بنا لطفاً يقودُنا إلى العمل بما يُرضيك، وسهِّل علينا العمل بتهوين الدنيا في أعيُننا، وانزع حُبَّها من

رسول الله قد أخذ منه عشرين أوقية ذهب، فقال: يا رسول الله احسبها لي من فداي، قال لا، ذاك شيء أعطاناه الله منك، قال: فإنه ليس لي مال، قال: فأين المال الذي وضعته بمكة حيث خرجت أنت وأم الفضل وليس معكما أحد غيركما، فقلت: ان أصبت في سفري هذا فللفضل كذا، ولقثم كذا، ولعبد الله كذا ؟ قال: فوالذي بعثك بالحق ما علم بهذا أحد من الناس غيري وغيرها، وإني لأعلم أنك رسول الله.

(١) في (ب): كنكاح الفاسقة.

(٢) عبد الرحمن بن ملجم المرادي الخارجي، أشقى الآخرين بنص النبي صلى الله عليه وآله وسلم، كان عابداً فختم عبادته بقتل أمير المؤمنين علي عليه السلام، فقتله أولاد الإمام وذلك سنة ٤٤هـ.

(٣) هو أبو طريف عدي بن حاتم بن عبيد الله القحطاني الطائي، الجواد بن الجواد، كان مجوسياً، ثم لحق بالروم عندما وطئت خيل رسول الله أرضهم، فكتبت إليه أخته تلومه، فوصل إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأكرمه، وكان ذلك سنة ٩هـ، وشهد مع علي جميع حروبه، ففقئت عينه يوم الجمل، وقتل ابنه، وتوفي رضي الله عنه سنة ٨٨هـ عن مائة وعشرين عاما.

(٤) حذيفة: هو حذيفة بن اليمان العبسي رضي الله عنه، أسلم هو وأبوه وهاجرا وشهدا أحداً، وقتل والده يومئذ بأيدي المسلمين غلطاً وهو يصيح بهم يا مسلمون أبي، فلما قتل، قال: غفر الله لكم ووهبت دمه، وهو أحد النجباء وأحد الفقهاء أهل الفتوى، وصاحب رسول الله في المنافقين، وله مقامات محمودة في الجهاد، كليلة الأحزاب، وكان من الفاتحين، توفي بالمدائن سنة ٣٦هـ.

قلوبنا، برحمتك يا أرحم الراحمين، وارحمنا إذا توفيتنا، وآنسنا في مضاجعنا بعد الموت، وآمِنا من الفزع الأكبر يوم نلقاك، ولا تفضحنا بسرائرنا يوم العرض عليك، وانشر علينا سترك، إنك سميع الدعاء، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

عند الممات يحمد العبد التقى كما عند الصباح يحمد القوم السُرى.

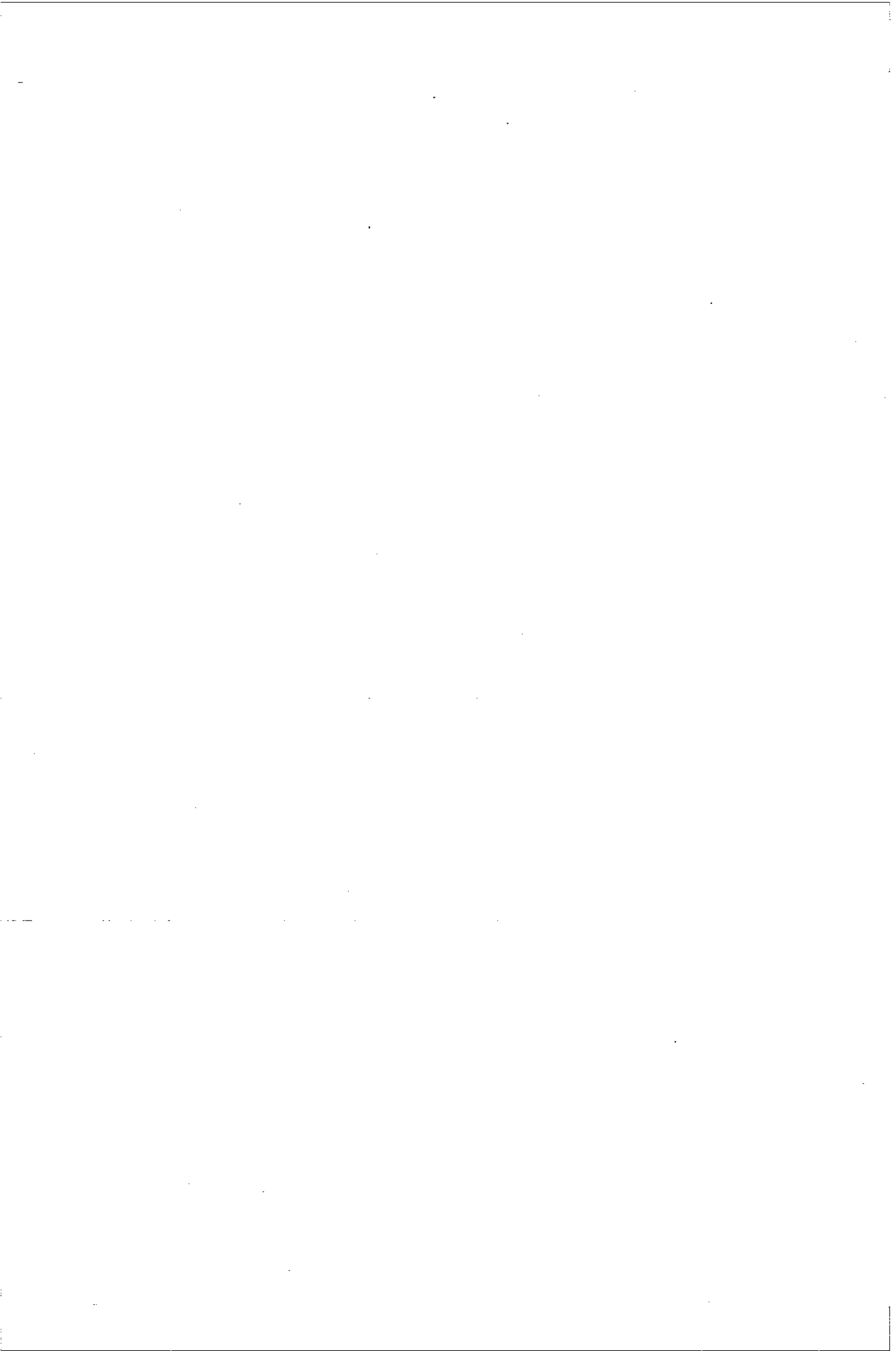
عند الحساب يحمد العبد الورع ويندم الجامع على ما قد جمع /٤٨٤/.

انتهى

بلغ قراءة وسماعاً من فاتحته إلى خاتمته على سيدنا فخر الدين عبدالله بن أبي القاسم بن مفتاح في سنة ثلاث وستين وثمانمائة سنة وليحيى بن صالح بن محمد بن صالح بن حسن بن يحيى القرشي غفر الله له تعالى وقد أوصى إلى جميع إخوانه أن يبروه بما أمكن من أيّ أنواع البر فمن فعل فجزاؤه على الله تعالى وصلى الله على محمد وآله وسلم.



الفهارس



فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس المواضيع



من إصدارات مركز التراث والبحوث اليمني

م	اسم الكتاب	اسم المؤلف	اسم المحقق	الموضوع
١	الإمام الشافعي داعية ثورة ومؤسس علم، وإمام مذهب	إبراهيم بن علي الوزير		دراسة
٢	الدر المنظوم في تراجم الثلاثة النجوم	للعلامة إسماعيل بن الحسين جغمان	الأستاذ زيد بن علي الوزير	تراجم
٣	الفردية	زيد بن علي الوزير		بحث
٤	الفصول اللؤلؤية في أصول فقه العترة الزكية وأعلام الأمة المحمدية	العلامة صارم الدين الوزير	محمد يحيى سالم عزان	أصول فقه
٥	جواهر الدر المكنون (في سيرة الإمام محمد بن عبدالله الوزير)	محمد بن إسماعيل الكبسي	الأستاذ زيد بن علي الوزير	سيرة
٦	حديث افتراق الأمة تحت المجهر	العلامة محمد يحيى سالم عزان		بحث
٧	حوار عن الطرفية الفكر والمأساة	الأستاذ/ زيد الوزير العلامة/ محمد عزان العلامة المجتهد/بدر الدين الحوثي		حوار
٨	حياة الأمير علي بن عبدالله الوزير	أحمد بن محمد الوزير		تاريخ
٩	خلاصة المتون في أنباء ونبلاء اليمن الميمون (٤ أجزاء)	المؤرخ العلامة محمد بن محمد زبارة	أحمد محمد زبارة	سيرة وتراجم
١٠	دراسات في الشعر اليمني القديم ـــ الحديث	زيد بن علي الوزير		بحث أدبي
١١	زورق الحلوى في سيرة أمير الجيش أمير اللواء	جحود بن محمد الدولة	الأستاذ زيد بن علي الوزير	تاريخ
١٢	عندما يسود الجفاف مأساة التمذهب (الطبعة الثانية)	للأستاذ زيد بن علي الوزير		بحث
١٣	محاولة في تصحيح المسار	الأستاذ زيد بن علي الوزير		بحث
١٤	محاولة لفهم المشكلة اليمنية	الأستاذ زيد بن علي الوزير		بحث
١٥	مكنون السر في تحرير تحارير السر	العلامة يحيى بن محمد المقرائي	الأستاذ زيد بن علي الوزير	تاريخ وتراجم
١٦	نحو وحدة يمنية لا مركزية	الأستاذ زيد بن علي الوزير		بحث سياسي
١٧	قرشية الخلافة تشريع ديني أم رؤية سياسية	العلامة/ محمد يحيى عزان		بحث
١٨	حوار في الإمامة	الإمام عز الدين بن الحسن وآخرون	محمد يحيى سالم عزان	أصول دين
١٩	الصحابة عند الزيدية	العلامة/ محمد يحيى عزان		بحث
٢٠	التذكرة الفاخرة	العلامة/ الحسن بن محمد النحوي	حميد جابر عبيد	فقه

تحت الطبع والتحقيق

م	اسم الكتاب	اسم المؤلف	اسم المحقق	الموضوع
١	إتحاف النبيه	للعلامة المؤرخ محمد بن علي العمراني	زيد بن علي الوزير	تاريخ وسيرة
٢	الدراري المضيئة الموصلة إلى الفصول اللؤلؤية	للعلامة صلاح بن أحمد المهدي	محمد حمادي السياغي وآخرون	أصول فقه
٣	الدعامة في مسائل الإمامة	الإمام أبو طالب الهادي	عبدالواحد العمدي	أصول دين
٤	المحيط بالإمامة	العلامة علي بن الحسين الديلمي الزيدي	محمد يحيى سالم عزان	أصول دين
٥	النفحات المسكية عن القرن (١٣) الهجري	محمد بن إسماعيل الكبسي		تاريخ
٦	الهادي بن إبراهيم الوزير	الأستاذ زيد بن علي الوزير		تاريخ
٧	بغية الأماني والأمل في تراجم أولي العلم والعمل الذين ازدانت بهم الأيام ممن كان بعد الألف من الأعوام	العلامة عبدالرحمن سهيل	محمد يحيى بلابل	تاريخ وتراجم
٨	تاريخ بني الوزير	العلامة احمد بن عبدالله بن أحمد الوزير	زيد بن علي الوزير	تاريخ
٩	ثبت بني الوزير	الهادي بن إبراهيم الوزير	الأستاذ زيد بن علي الوزير	تاريخ
١٠	روضة الحجوري	العلامة يحيى بن سليمان الحجوري	زيد بن علي الوزير	تاريخ وسير
١١	شرح التجريد في فقه الزيدية	للإمام المؤيد بالله	محمد عزان – حميد جابر	فقه
١٢	شرح القلائد	العلامة عبدالله النجري		أصول دين
١٣	طبق الحلوى وصحائف المن والسلوى عن القرن (١٢) الهجري	عبدالله بن علي الوزير		تاريخ
١٤	طبقات الزيدية الصغرى (المستطاب)	الهادي يحيى بن الحسين	زيد بن علي الوزير	تاريخ وتراجم
١٥	طبقات مسلم الحجي (الجزء الرابع)	مسلم اللحجي	زيد بن علي الوزير	تاريخ
١٦	عرض الحديث على القرآن منهج رائد في صيانة السنة النبوية	للعلامة محمد يحيى عزان		بحث
١٧	علي بن عبدالله الوزير موحد اليمن الأسفل والأعلى	الأستاذ زيد بن علي الوزير		تاريخ
١٨	كاشفة الغمة عن حسن سيرة إمام الأمة	للهادي بن إبراهيم الوزير	حميد جابر عبيد	أصول دين

م	اسم الكتاب	اسم المؤلف	اسم المحقق	الموضوع
١٩	مؤلفات الإمام محمد بن عبدالله الوزير (الأعمال الكاملة)	محمد بن عبدالله الوزير	الأستاذ زيد بن علي الوزير	متنوع
٢٠	مطلع البدور ومجمع البحور	للعلامة المؤرخ ابن أبي الرجال	عبدالسلام الوجيه محمد يحيى عزان	تاريخ وتراجم
٢١	من الدامغ إلى ظفار (المتوكل على الله يوحد اليمن)	الأستاذ زيد بن علي الوزير		دراسة تاريخية
٢٢	منهاج المتقين	للعلامة يحيى بن الحسن القرشي	محمد يحيى سالم عزان	أصول دين
٢٣	نحو بناء مؤسسات المجتمع المدني	الأستاذ زيد بن علي الوزير		سياسة واجتماع
٢٤	نظام الفصول شرح الفصول اللؤلؤية	العلامة الحسن بن أحمد الجلال	محمد يحيى عزان	أصول فقه
٢٥	نيل الحسنين بمن في اليمن من أولاد الحسنين	محمد بن محمد زبارة	أحمد محمد زبارة	تاريخ
٢٦	تنبيه وتذكرة	سعيد بن بريه	عبدالواحد حسن العمدي	أصول دين
٢٧	فتح الخالق في شرح مجمع الحقائق والرقائق في ممادح رب الخلائق	السيد العلامة محمد بن إسماعيل الأمير		
٢٨	خلاصة المتون (الجزء الخامس والسادس)	العلامة المؤرخ/ محمد بن محمد زبارة	أحمد بن محمد زبارة	تاريخ
٢٩	البرهان الرائق المخلّص من وُرط المضائق	سليمان بن محمد بن أحمد المحلي	عبدالكريم جدبان	أصول دين
٣٠	مجموع رسائل الإمام العياني	الإمام الحسين بن القاسم العياني	عبدالكريم جدبان	أصول دين
٣١	الموشح على كافية ابن الحاجب (الخبيصي)	العلامة محمد بن أبي بكر الكرماني	حميد جابر عبيد	نحو

